

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL

ATELIERS DE MISÈRE ET LIBERTÉ D'ASSOCIATION : ÉTUDE DES CODES DE  
CONDUITE ADOPTÉS PAR LES ENTREPRISES MULTINATIONALES DU  
VÊTEMENT

MÉMOIRE  
PRÉSENTÉ  
COMME EXIGENCE PARTIELLE  
DE LA MAÎTRISE EN DROIT

PAR ALEXIS MILETTE

JUIN 2010

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À MONTRÉAL  
Service des bibliothèques

Avertissement

La diffusion de ce mémoire se fait dans le respect des droits de son auteur, qui a signé le formulaire *Autorisation de reproduire et de diffuser un travail de recherche de cycles supérieurs* (SDU-522 – Rév.01-2006). Cette autorisation stipule que «conformément à l'article 11 du Règlement no 8 des études de cycles supérieurs, [l'auteur] concède à l'Université du Québec à Montréal une licence non exclusive d'utilisation et de publication de la totalité ou d'une partie importante de [son] travail de recherche pour des fins pédagogiques et non commerciales. Plus précisément, [l'auteur] autorise l'Université du Québec à Montréal à reproduire, diffuser, prêter, distribuer ou vendre des copies de [son] travail de recherche à des fins non commerciales sur quelque support que ce soit, y compris l'Internet. Cette licence et cette autorisation n'entraînent pas une renonciation de [la] part [de l'auteur] à [ses] droits moraux ni à [ses] droits de propriété intellectuelle. Sauf entente contraire, [l'auteur] conserve la liberté de diffuser et de commercialiser ou non ce travail dont [il] possède un exemplaire.»

## REMERCIEMENTS

Je tiens à remercier le département des sciences juridiques de l'UQAM pour m'avoir donné tous les outils nécessaires à la complétion de ce mémoire. Je suis fier de la vision « sociale » du droit qui y est proposée et je suis honoré d'y avoir fait mon cheminement ces dernières années. Je remercie également le département pour les bourses d'études qu'il m'a accordées.

Je tiens tout particulièrement à remercier plusieurs professeurs qui m'ont soutenu activement au cours de mes réflexions et face à mes dilemmes sur le sujet de mon mémoire. Tous sont professeurs au département de sciences juridiques de l'UQAM. Je tiens à remercier Rachel Chagnon, Georges A. Le Bel, Stéphanie Bernstein, Annie Rochette, Thierry Bourgoignie et Anne Saris, qui ont tous été présents à des moments cruciaux de mon cheminement académique et qui ont tous été de bon conseil.

Je tiens tout particulièrement à remercier Laurence-Léa Fontaine, qui a été mon phare pendant toute cette aventure à la maîtrise. Patiente, à l'écoute, ordonnée et dévouée, elle demeurera toujours la personnification du pédagogue que j'aimerais devenir. Je la remercie pour tout le temps qu'elle m'a consacré. Il n'y a pas de mots assez forts pour l'exprimer.

Je tiens à remercier, d'une part, le Fonds des administrateurs de la Fondation UQAM et, conjointement, d'autre part, la Confédération des syndicats nationaux, la Fédération des travailleurs du Québec et la Centrale des syndicats du Québec qui m'ont accordé des bourses d'études, qui m'ont été grandement utiles.

Je remercie tous mes proches et ma famille, en particulier ma mère, Lucie Baril, et mon amie, Rosalie Gauthier, pour m'avoir épaulé et soutenu, pour m'avoir écouté et encouragé, chacune à leur manière. Merci.

## TABLE DES MATIÈRES

RÉSUMÉ .....	VI
LISTE DES TABLEAUX.....	VII
ABRÉVIATIONS .....	VIII
INTRODUCTION .....	1

### TITRE 1 – L’IMPUNITÉ DE L’ENTREPRISE MULTINATIONALE EN MATIÈRE DE DROITS HUMAINS

CHAPITRE 1 – L’INADÉQUATION DES NORMES PUBLIQUES .....	8
Section I – L’inadéquation des droits nationaux .....	14
Section II – L’inadéquation du droit international public .....	19
CHAPITRE 2 – L’ÉMERGENCE DES NORMES SOCIALES PRIVÉES .....	28
Section I – La responsabilité sociale de l’EMN .....	29
Section II – L’autorégulation sociale des EMN .....	47
Section III – Les codes de conduite des EMN, instruments d’autorégulation sociale .....	66

### TITRE 2 – LES CODES DE CONDUITE DE L’INDUSTRIE THCC ET LE RESPECT DE LA LIBERTÉ SYNDICALE

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE – CONSIDÉRATIONS MÉTHODOLOGIQUES ....	86
Section I – Le processus d’échantillonnage .....	87
Section II – Analyse préliminaire des codes de conduite .....	91
CHAPITRE 1 – ANALYSE DU CONTENU DES CODES DE CONDUITE .....	102
Section I – Droit de constituer des organisations .....	103
Section II – Droit d’exercice de la liberté syndicale .....	113
Section III – Protection et promotion de la liberté syndicale .....	129

CHAPITRE 2 – ANALYSE DES MESURES DE SUIVI DU RESPECT DE LA LIBERTÉ SYNDICALE.....	144
CHAPITRE 3 – ANALYSE DES MESURES APPLICABLES EN CAS DE NON-RESPECT DE LA LIBERTÉ SYNDICALE.....	157
CONCLUSION.....	164
BIBLIOGRAPHIE.....	172

## RÉSUMÉ

Ce mémoire vise à pousser la réflexion sur l'impunité des entreprises multinationales en matière de droits humains, et plus spécifiquement, en matière de droit du travail. Par une revue de la littérature juridique, nous démontrons l'impunité des entreprises multinationales autant en droit national qu'en droit international.

Nous posons alors un regard sur les mouvements de responsabilité sociale des entreprises, qui se veulent une réponse à l'impunité des entreprises multinationales et une alternative au modèle entrepreneurial prônant, comme seul objectif de l'entreprise, la maximisation des profits des actionnaires. La dernière vague d'initiatives de responsabilité sociale porte sur des formes d'autorégulation « sociale ». Les entreprises sont amenées à réglementer elles-mêmes leur comportement en édictant des règles de conduite, unilatéralement ou en collaboration avec d'autres organismes publics ou privés. Le présent travail de recherche se veut une réflexion confrontant les récentes théories de responsabilité sociale, notamment la théorie du dialogue social et la théorie des parties prenantes, à la théorie juridique et économique classique, le libéralisme. Nous démontrons l'évolution et la transformation du débat sur la source légitime des droits humains. Alors que dans les années soixante-dix, le débat opposait les tenants de la réglementation étatique à ceux de la déréglementation, aujourd'hui, les tenants de la déréglementation étatique prônent plutôt l'autorégulation « sociale » des entreprises multinationales.

Ce mémoire vise l'analyse d'une forme d'autorégulation sociale des entreprises multinationales par le biais de la comparaison de normes privées adoptées volontairement par les entreprises multinationales. Soixante et un (61) codes de conduite du secteur du textile, de l'habillement, du cuir et de la chaussure ont été retenus pour une analyse, qui porte sur les aspects de la liberté d'association.

Bien qu'il semble y avoir, par rapport aux études précédentes, une reconnaissance accrue de la liberté d'association au sein des codes de conduite privés, il n'en demeure pas moins que ce droit n'est reconnu le plus souvent qu'en termes généraux – des aspects essentiels de la liberté syndicale étant absents – et ne jouit pas de mécanismes de suivi ou de sanctions – si tant est qu'il y en ait – satisfaisants.

**Mots clefs :** Code de conduite, liberté syndicale, responsabilité sociale des entreprises, entreprises multinationales, travail.

## LISTE DES TABLEAUX

Tableau	Page
<b>Tableau 1</b> - Les critères d'analyse préliminaires du contenu des codes de conduite	99
<b>Tableau 2</b> - Les références dans les codes de conduite aux aspects du droit des travailleurs de constituer une organisation syndicale	113
<b>Tableau 3</b> - Les références dans les codes de conduite aux aspects du droit d'exercice de la liberté syndicale des travailleurs	130
<b>Tableau 4</b> - Les références dans les codes de conduite aux aspects de la protection et de la promotion de la liberté syndicale	145
<b>Tableau 5</b> - Les références dans les codes de conduite aux critères d'analyse ciblés concernant les mesures de suivi	157
<b>Tableau 6</b> - Les références dans les codes de conduite aux critères d'analyse ciblés concernant les mesures applicables en cas de non-respect des normes	164



## ABRÉVIATIONS

<b>BASI</b>	<i>Business and Social Initiatives Database</i> (Base de données sur les Entreprises et les Initiatives Sociales)
<b>BIT</b>	Bureau international du travail (de l'OIT)
<b>CIT</b>	Conférence internationale du travail (de l'OIT)
<b>CSR</b>	Corporate social responsibility (Responsabilité sociale des entreprises)
<b>CTCI</b>	Classification-type pour le commerce international
<b>Déclaration de 1998</b>	Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux du travail et son suivi (1998)
<b>Déclaration de Philadelphie</b>	<i>Déclaration concernant les buts et objectifs de l'Organisation Internationale du Travail</i> (1944)
<b>Déclaration EMN</b>	<i>Déclaration de principes tripartites sur les entreprises multinationales et la politique sociale</i> (1976)
<b>DUDH</b>	<i>Déclaration universelle des droits de l'homme</i> (1948)
<b>FWF</b>	<i>Fair Wear Foundation</i>
<b>EMN</b>	Entreprise multinationale
<b>ETI</b>	<i>Ethical Trading Initiative</i>
<b>FITTHC</b>	Fédération internationale des travailleurs du textile, de l'habillement et du cuir
<b>FLA</b>	<i>Fair Labour Association</i>

<b>FSI</b>	<b>Fédération syndicale internationale</b>
<b>OCDE</b>	<b>Organisation pour la coopération et le développement économique</b>
<b>OIT</b>	<b>Organisation internationale du travail</b>
<b>ONG</b>	<b>Organisation non gouvernementale</b>
<b>ONU</b>	<b>Organisation des Nations unies</b>
<b>OSpT</b>	<b>Organe de supervision des textiles (de l'OMC)</b>
<b>PIDCP</b>	<i>Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966)</i>
<b>PIDESC</b>	<i>Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (1966)</i>
<b>RSE</b>	<b>Responsabilité sociale des entreprises</b>
<b>THCC</b>	<b>Textile, habillement, cuir et chaussure</b>
<b>WRC</b>	<i>Workers' Right Consortium</i>

## INTRODUCTION

La frontière traditionnelle entre les activités des États et de leur gouvernement, la sphère publique et politique, et celles du marché économique mondial, la sphère privée et économique, est de plus en plus ténue et remise en question. Les États sont devenus des acteurs actifs au sein du marché mondial alors que les entreprises assument certaines fonctions traditionnellement réservées aux États<sup>1</sup>. Le contexte économique particulier qu'est la mondialisation – mouvement notamment de libéralisation des échanges et des flux de capitaux à travers les frontières nationales – tient lieu d'arrière-plan dans les débats actuels sur l'avancement des normes internationales du travail<sup>2</sup>. On estime que la mondialisation aurait eu pour effet de donner une importance particulière à l'autonomie des marchés tout en diminuant le rôle des États dans la régulation économique<sup>3</sup>. Elle aurait également favorisé un changement dans la nature et les fonctions des entreprises multinationales (EMN)<sup>4</sup>. Celles-ci seraient de plus en plus influentes sur la scène mondiale<sup>5</sup>. Certains auteurs vont jusqu'à soutenir que les entreprises ont acquis le statut et le pouvoir des États, sans assumer les responsabilités publiques traditionnellement exigées de ces derniers<sup>6</sup>. Comme le transfert de pouvoirs ne s'est pas accompagné de responsabilités

---

<sup>1</sup> Larry Catá Backer. « Multinational corporations as objectives and sources of transnational regulation » (2007-2008) 14 ILSA J. Int'l & Comp. L. 499-524, à la p.505 (HeinOnline).

<sup>2</sup> Juanita Elias. « International labour standards, codes of conduct and gender issues: A review of recent debates and controversies » (2003) 3 Non-St. Actors & Int'l L. 283-301, à la p.284 (HeinOnline).

<sup>3</sup> Larry Catá Backer, *supra* note 1, à la p.505.

<sup>4</sup> *Ibid.*, à la p.505.

<sup>5</sup> Eric Engle. « Corporate Social Responsibility (CSR) : Market-based remedies for international human rights violations? » (2004) 40 Willamette L. Rev. 103-122, à la p.109 (HeinOnline).

<sup>6</sup> Larry Catá Backer, *supra* note 1, à la p.506.

correspondantes, la régulation des activités des EMN pose de sérieux défis en matière de droits humains<sup>7</sup>.

Devons-nous imaginer un monde préfigurant le démantèlement progressif des États au profit d'une nouvelle souveraineté partagée par les EMN? La sphère publique de l'État peut-elle être privatisée? Les entreprises sont-elles appelées à devenir les nouveaux « États »? Ces questions qui auraient pu paraître saugrenues il y a quelques décennies ne semblent plus autant hors de propos aujourd'hui.

Le Titre 1 de la recherche s'intéresse particulièrement au pouvoir grandissant des EMN. En abordant la question des rapports qu'entretiennent les EMN avec les différents droits nationaux et le droit international, nous en venons à conclure, à la lecture de la littérature juridique, que les EMN jouissent d'une relative impunité dans la conduite de leurs opérations mondiales (Chapitre 1). Nous entendons par « impunité », l'absence de sanction, soit la capacité d'une personne, physique ou morale, à se soustraire à l'application de règles ou de normes juridiques. Cela revient à dire que malgré les instruments, nationaux ou internationaux, de droit public de protection des droits humains qui se sont multipliés ces dernières décennies, il semble que les EMN aient la capacité d'en soustraire leurs activités de leurs champs d'applications.

Certains proposent que les EMN puissent et doivent, elles-mêmes, réglementer leur comportement afin de favoriser le respect des droits humains et la protection de l'environnement naturel. De là émerge le discours sur les normes sociales « privées » (Chapitre 2). Les défenseurs des droits humains et de la protection de l'environnement naturel avaient, depuis plusieurs décennies, critiqué le modèle entrepreneurial. Ils ont proposé des cadres pour promouvoir la responsabilité sociale

---

<sup>7</sup> Surya Deva. « Human rights violations by multinational corporations and international law : where from here? » (2003-2004) 19 Conn. J. Int'l L. 1-57, à la p.56 (HeinOnline).

des entreprises. Ce n'est que tout récemment que l'autorégulation sociale privée semble gagner en popularité. L'autorégulation sociale privée prend notamment la forme de codes de conduite, adoptés unilatéralement par les EMN, afin de garantir à ses consommateurs et actionnaires le respect, dans ses activités outre-mer, d'un certain nombre de principes et de règles générales.

Ces codes de conduite sont-ils à même de régir le comportement des EMN là où les droits nationaux et le droit international semblent faire défaut? Il s'agit là du questionnement au cœur de notre étude. Nous nous intéressons à mettre en rapport le respect des droits humains et la pratique des EMN. Plus particulièrement, nous portons notre attention sur un droit des travailleurs, la liberté syndicale.

Droit fondamental, la liberté syndicale jouit d'une reconnaissance quasi universelle en droit international. « Fin en soi », la liberté syndicale peut également agir comme « moyen » pour le travailleur d'acquiescer de meilleures conditions de travail et un respect plus effectif de ses droits. La liberté syndicale représente également un moyen pour l'entreprise d'intégrer les théories du dialogue social et des parties prenantes.

L'EMN peut être tentée d'éviter la syndicalisation de ses usines. Si elle peut, par un code de conduite, régir son propre comportement, quelle sera son attitude? Va-t-elle ignorer la liberté syndicale ou plutôt en promouvoir le respect? En étudiant l'autorégulation sociale des EMN dans son rapport au droit à la liberté d'association, ce mémoire permet de mesurer « la bonne foi » de l'EMN et son engagement à respecter et à promouvoir les droits humains.

Le Titre 2 est entièrement consacré à une analyse pratique des codes de conduite d'un secteur d'industrie particulier : l'industrie du textile, de l'habillement, du cuir et la chaussure (THCC). Puisque cette recherche s'intéresse d'abord et avant tout aux

droits des travailleurs<sup>8</sup>, le secteur THCC est un choix à privilégier, puisqu'il repose justement sur une forte densité de main-d'œuvre, le plus souvent « bon marché » et peu qualifiée. Il s'agit du premier secteur ayant connu la pratique des codes de conduite ; il jouit donc d'une expérience longue et riche d'enseignements. Le secteur THCC est également un secteur ayant subi au cours du dernier siècle d'importantes délocalisations d'entreprises des pays développés vers les pays en développement. Le transfert des emplois ne se serait pas accompagné d'un transfert des protections des travailleurs. L'impunité des EMN est par conséquent une problématique importante de ce secteur.

Après avoir expliqué les détails de l'échantillonnage des codes de conduite au sein du secteur THCC (Chapitre préliminaire), nous analyserons le texte des codes de conduite sous trois axes : le contenu des normes en matière de liberté syndicale (Chapitre I), les mesures de suivi du respect de la liberté syndicale (Chapitre II) et les mesures applicables en cas de non-respect de la liberté syndicale (Chapitre III).

Contre toute attente, nous démontrons que les codes de conduite du secteur THCC reconnaissent largement la liberté syndicale... en termes généraux. Cependant, de nombreuses lacunes posent des problèmes d'effectivité de ce droit. Plusieurs aspects de la liberté syndicale sont absents des codes de conduite. Par ailleurs, les mesures de suivi et les mesures correctives en cas de non-respect, essentielles à l'effectivité des codes de conduite, sont largement déficientes, ou sinon totalement absentes. Notre conclusion fera la synthèse de ces différents résultats de recherche et poussera la réflexion sur l'avenir des codes de conduite.

---

<sup>8</sup> Tout au long de l'analyse, ce mémoire adopte implicitement le point de vue des travailleurs.

Avant d'entrer en matière, une précision conceptuelle s'impose. La *Déclaration universelle des droits de l'homme*<sup>9</sup> marque, en 1948, le début de l'adoption d'une série de traités internationaux à hauts taux de ratifications. Les droits humains se développeront d'abord sous deux voies, les droits civils et politiques d'une part, avec l'adoption du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, et les droits économiques, sociaux et culturels d'autre part, avec l'adoption du *Pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels*<sup>10</sup> ; ces deux voies représentant à l'époque le clivage, en pleine Guerre froide, entre l'Est et l'Ouest. Aujourd'hui, la distinction entre droits civils et politiques et droits économiques, sociaux et culturels n'est plus admissible. Nous soutenons l'indivisibilité, l'interdépendance et l'universalisme des droits de l'homme ; cette recherche en fait foi. Les droits des travailleurs ne peuvent être qualifiés strictement de droits civils et politiques ou de droits économiques et sociaux. Par exemple, la liberté d'association est un droit civil, mais vise des aspects de la condition économique et sociale des travailleurs, dont leur droit de négocier leur salaire et leurs conditions de travail. Bien qu'il ne s'agisse pas d'une considération essentielle à la lecture de ce mémoire, il convient de préciser que la présente recherche n'opère pas de distinction entre les droits civils et politiques ou les droits économiques, sociaux et culturels et que l'expression « droits humains » est utilisée en référence à tous ces aspects, sans distinction et sans jugement de valeur<sup>11</sup>.

---

<sup>9</sup> *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Rés. AG 217(III), Doc. off. AG NU, 3<sup>e</sup> sess., supp. n° 13, Doc. NU A/810 (1948) [DUDH].

<sup>10</sup> Voir *Pacte international relatifs aux droits civils et politiques*, 19 décembre 1966, 999 R.T.N.U. 171 [PIDCP]; *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 16 décembre 1966, 993 R.T.N.U. 12 [PIDESC].

<sup>11</sup> L'expression « droits humains » est donc utilisée ici afin de référer, de manière générale, à ce corpus de principes utilisés notamment dans le cadre de la responsabilité sociale des entreprises. Il s'agit des règles qui visent à protéger les humains ou de garantir leur bien-être et leur dignité.

## TITRE 1 – L'IMPUNITÉ DE L'ENTREPRISE MULTINATIONALE EN MATIÈRE DE DROITS HUMAINS

Ce premier titre vise à mettre en lumière les débats théoriques entourant les opérations mondiales des EMN. Elles sont réputées jouer un rôle dans certaines violations des droits humains. Cependant, elles jouissent d'une relative impunité, à travers le monde, quant au respect des droits humains, autant en droit national qu'en droit international. Ce Titre vise à démontrer la problématique particulière que posent les EMN et à exposer les solutions offertes actuellement pour répondre à cette problématique.

Le Chapitre 1 explore la question du pouvoir grandissant des EMN et l'impunité relative dont elles jouissent en droit national et international. Nous illustrons un monde où le pouvoir et les capacités des EMN dépassent progressivement celui des États nationaux et inquiète largement les défenseurs des droits humains. Nous exposons les responsabilités des EMN en matière de droits humains que leur confèrent respectivement les droits nationaux (Section I) et le droit international public (Section II). Nous démontrons que les EMN opèrent en relative impunité, puisqu'elles ne se voient imposer actuellement aucune obligation contraignante en vertu du droit international. Qui plus est, du fait de la libéralisation des échanges et des mouvements de capitaux, elles peuvent non seulement se mouvoir d'un territoire à l'autre, mais également éviter les droits nationaux contraignants en matière de droits humains. Ce faisant, les EMN engagent une compétition entre les différents États nationaux, invitant ces derniers à réduire les règles contraignantes en matière de droits humains s'ils veulent attirer les investissements directs étrangers, contrôlés par les EMN.

Le Chapitre 2 illustre les conditions théoriques de l'émergence de normes sociales privées visant à répondre à la problématique de l'impunité des EMN en matière de



droits humains. Après avoir survolé les fondements du discours sur la responsabilité sociale des entreprises (RSE), nous mettons en parallèle ce discours avec les approches traditionnelles du droit et de l'économie, principalement influencées par le libéralisme. Les derniers débats sur la RSE mènent à un compromis entre les tenants de la régulation étatique et leurs opposants, en prônant des formes de réglementation intermédiaire, notamment l'autorégulation. Nous nous intéressons particulièrement à l'autorégulation « sociale » des EMN et nous en étudions l'un des avatars les plus connus : le code de conduite. S'agit-il de la solution à l'impunité des EMN? Bien que son potentiel soit prometteur, de sérieux doutes naissent, avec raison, au sujet de son effectivité.

## CHAPITRE 1 – L'INADÉQUATION DES NORMES PUBLIQUES

De nombreux auteurs clament la montée en puissance des EMN. Elles ont ni plus ni moins acquis un pouvoir qui tend à surpasser celui des États nationaux. Elles sont devenues les acteurs incontournables en ce qui a trait à l'économie mondiale. Elles regroupent l'expertise économique, financière et humaine.

Aux fins de ce travail nous retenons, comme définition d'EMN, celle de la *Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale* : « [l]es entreprises multinationales comprennent des entreprises, que leur capital soit public, mixte ou privé, qui possèdent ou contrôlent la production, la distribution, les services et autres moyens en dehors du pays où elles ont leur siège »<sup>12</sup>. Cette définition a l'avantage d'être inclusive. Une entreprise peut ne pas posséder, mais contrôler des sous-traitants et être néanmoins qualifiée de « multinationale »<sup>13</sup>. Cette définition sied davantage aux objectifs de cette recherche, qui vise à reconnaître la diversité des chaînes de production transnationales. L'expression « EMN » est propre à la période suivant la Deuxième Guerre mondiale

---

<sup>12</sup> *Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale*, adoptée par la Conférence internationale du Travail à sa 204<sup>e</sup> session et modifiée à sa 279<sup>e</sup> session, Genève, BIT, 2001, para. 8, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [*Déclaration EMN*]. Voir également la définition d'« entreprise » de la BIT : « *Entreprise*: unité ayant pour activité la production de biens ou de services à des fins de vente ou de troc. Sous l'angle de l'organisation juridique, les entreprises peuvent être des sociétés (y compris des quasi-sociétés), des institutions sans but lucratif, des entreprises non constituées en société détenues par des unités publiques, ou des entreprises privées non constituées en société. Le terme « entreprise » est utilisé au sens large. Il vise non seulement les unités de production qui occupent des travailleurs embauchés, mais aussi celles détenues et exploitées par des personnes travaillant pour leur propre compte comme indépendants, tantôt seules, tantôt avec l'aide de membres non rémunérés de leur famille. Ces activités peuvent s'effectuer à l'intérieur ou à l'extérieur du domicile du propriétaire de l'entreprise, dans des locaux identifiables ou sans lieu fixe. Il s'ensuit que les indépendants qui sont marchands ambulants, chauffeurs de taxi, travailleurs à domicile, etc., sont tous considérés comme des entreprises. » CIT, *Travail décent et économie informelle*, Rapport VI, Doc. off. BIT, 90<sup>e</sup> session, 2002, à la p.142, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>.

<sup>13</sup> Peter Hansen & Victoria Aranda. « An emerging international framework for transnational corporations » (1990-1991) 14 *Fordham Int'l L.J.* 881-891, à la p.882 (HeinOnline).

et la transnationalisation sans précédent de l'économie mondiale (sous les impératifs de la mondialisation)<sup>14</sup>.

Plusieurs EMN ont aujourd'hui des revenus de loin supérieurs au produit national brut de nombreux pays en développement<sup>15</sup>. Elles auraient acquis cet énorme pouvoir politique et économique grâce à leur énorme taille et à leur capacité à transcender les frontières nationales<sup>16</sup>. En 1996, on estimait le nombre d'EMN à 35 000; les 300 plus puissantes possédaient à elles seules le quart des richesses mondiales<sup>17</sup>. En 2000, une analyse des 100 plus riches entités démontre que la moitié sont dans les faits des EMN (les autres étant des États) et les 25 plus riches l'étaient plus que 170 nations<sup>18</sup>. On dénombre, en 2007, pas moins de 79 000 EMN et on estime à 790 000 le nombre

---

<sup>14</sup> Voir Peter Hansen & Victoria Aranda, *supra* note 13, à la p.881. Comme l'expliquent les auteurs, du point de vue légal, l'entreprise qui opère dans plusieurs pays est simplement considérée comme plusieurs entreprises constituées sous différents régimes juridiques. Ainsi, du point de vue légal, même le critère exigeant la possession d'une filiale ne serait pas suffisant pour lier la filiale à la société-mère : elles demeurent liées et constituées dans des régimes juridiques différents. Il convient donc d'adopter une définition qui porte davantage sur des critères de contrôle et d'autorité, telle que celle proposée. Du moment qu'il y a présence d'une chaîne de production transnationale intervenant dans la confection d'un bien, on peut conclure à l'existence d'une de plusieurs EMN contrôlant cette production. Une telle définition est plus englobante et inclusive et il n'apparaît pas nécessaire de circonscrire de façon spécifique la définition d'entreprise ou « d'entreprise multinationale ».

<sup>15</sup> Mark B. Baker. « Private Codes of Corporate Conduct: Should the Fox Guard the Henhouse? » (1992-1993) 24 U. Miami Inter-Am. L. Rev. 399, à la p.400 (HeinOnline); voir également Ilias Bantekas. « Corporate Social Responsibility in International Law » (2004) 22 B.U. Int'l L.J. 309, à la p.309 (HeinOnline); Veronica Besmer. « The Legal Character of Private Codes of Conduct : More Than Just a Pseudo-Formal Gloss on Corporate Social Responsibility » (2006) 2 Hastings Bus. L.J. 279, à la p.303 (HeinOnline); David Kinley & Junko Tadaki. « From Talk to Walk : The Emergence of Human Rights Responsibilities for Corporations at International Law » (2003-2004) 44 Va. J. Int'l L. 931, à la p.933 (HeinOnline).

<sup>16</sup> Michael Logan Breed. « A New Approach to Corporate Liability for Human Rights Violations Abroad » (2001-2002) 42 Va. J. Int'l L. 1005, à la p.1007 (HeinOnline).

<sup>17</sup> John Christopher Anderson. « Respecting Human Rights : Multinational Corporations Strike Out » (1999-2000) 2 U. Pa. J. Lab. & Emp. L. 463, à la p.467 (HeinOnline); Douglass Cassel. « Corporate initiatives : a second human rights revolution? » (1995-1996) 19 Fordham Int'l L.J. 1963, à la p.1979 (HeinOnline).

<sup>18</sup> Mark B. Baker. « Tightening the toothless vise : codes of conduct and the american multinational enterprise » (2001-2002) 20 Wis. Int'l L.J. 89, à la p.94 (HeinOnline); Michael Logan Breed, *supra* note 16, à la p.1007; Douglass Cassel, *supra* note 17, à la p.1979; Erin Elizabeth Macek. « Scratching the Corporate Back : Why Corporations Have No Incentive to Define Human Rights » (2002) 11 Minn. J. Global Trade 101, à la p. 103 (HeinOnline).

de leurs filières étrangères. Leur nombre a doublé en 10 ans. La somme des investissements directs à l'étranger de l'ensemble des EMN a dépassé, en 2007, le cap des 15 000 milliards de dollars américains<sup>19</sup>. Déjà en 2003, on soutient que le pouvoir économique des EMN dépasse non seulement celui des pays en développement, mais également celui des pays où elles sont incorporées<sup>20</sup>. Le nombre et la taille des EMN auraient augmenté de façon plus « géométrique » qu'« arithmétique » à la fin des années quatre-vingt-dix<sup>21</sup>. En d'autres termes, elles sont devenues plus grandes et leurs ramifications plus étendues. Les EMN sont maintenant présentes partout à travers la planète<sup>22</sup>. Le lien entre la montée en puissance des EMN et l'effritement de la souveraineté étatique apparaît intrinsèque<sup>23</sup>, et ce, alors même que les EMN, dépourvues de pouvoir constitutif dans la formation du droit international, ne possèdent pas non plus les obligations correspondantes<sup>24</sup>.

Surya Deva dresse un portrait précis de l'essence du pouvoir des EMN. Selon l'auteure, les EMN sont nombreuses, dotées d'une influence sans commune mesure; elles possèdent et contrôlent les ressources financières et non financières; elles détiennent non seulement les ressources économiques, mais aussi la technologie, le savoir-faire, les installations de recherche et d'innovation ainsi que la vision

---

<sup>19</sup> Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement (CNUCED), *Rapport sur l'investissement dans le monde 2008 – Les sociétés transnationales et le défi des infrastructures*, 2008, en ligne : CNUCED <<http://www.unctad.org/>>.

<sup>20</sup> Douglas M. Branson. « The Social Responsibility of Large Multinational Corporations » (2002-2003) 16 *Transnat'l Law*. 121, à la p.131 (HeinOnline).

<sup>21</sup> *Ibid.*, aux pp.126-27. Leur réelle montée en puissance a eu lieu à travers les années quatre-vingt-dix et, selon Branson, ce fut pour la période, l'un des phénomènes les plus ignorés, qui commence à peine à recevoir toute l'attention critique qu'il mérite.

<sup>22</sup> Douglas M. Branson, *supra* note 20, à la p.131.

<sup>23</sup> Douglass Cassel, *supra* note 17, à la p.1979. Voir également Nancy L. Mensch. « Codes, Lawsuits or International Law: How Should the Multinational Corporation Be Regulated with Respect to Human Rights? » (2006) 14 *U. Miami Int'l L. & Comp. L. Rev.* 243, à la p.249 (HeinOnline).

<sup>24</sup> Eric Engle, *supra* note 5, à la p.109; voir également Fleur Johns. « The Invisibility of the Transnational Corporation: an Analysis of International Law and Legal Theory » (1993-1994) 19 *Melb. U. L. Rev.* 893 (HeinOnline). Fleur Johns discute plus amplement des problématiques liées à l'EMN comme objet et éventuel sujet du droit international.

stratégique; elles emploient des millions d'individus à travers le monde et influent sur leur comportement à l'intérieur, comme à l'extérieur des lieux de travail; enfin, elles sont les principaux fournisseurs de biens manufacturés et de services de la planète<sup>25</sup>. Les capacités financières des EMN leur assurent une influence indéniable et un avantage dans toutes négociations avec les pays en développement qui désirent attirer les investissements directs étrangers. Ce phénomène est particulièrement important dans les secteurs manufacturiers – à forte densité de main-d'œuvre – et permet aux entreprises d'obtenir de la part des États, des avantages en matière de salaire minimum, de mesures de sécurité, de limitations sur le transfert de technologies, de taxation, et autres<sup>26</sup>. L'équation est simple : plus grand est l'investissement de l'EMN, plus forte est la dépendance économique de l'État qui l'accueille<sup>27</sup>. Ainsi, le pouvoir des EMN n'est pas seulement extraordinaire au niveau de leurs capacités financières et matérielles, il se compose également d'un puissant effet de levier sur la volonté des États nationaux.

Certains auteurs s'inquiètent de ce pouvoir. Branson soutient que les EMN tentent d'homogénéiser le monde et le font sous la bannière du libre-échange; ce qu'il caractérise comme étant le nouvel « impérialisme économique » qui vise l'éradication de toute barrière nationale comme étant l'objectif ultime de la mondialisation afin que les mêmes produits et services dominent d'un marché à l'autre<sup>28</sup>. Bantekas reconnaît lui aussi la prise de position des EMN au sein des pays industrialisés en faveur de la libéralisation du commerce alors que depuis les années soixante-dix, soutient-il, leur

---

<sup>25</sup> Surya Deva, « Sustainable Good Governance and Corporations: An Analysis of Asymmetries » (2005-2006) 18 Geo. Int'l Envtl. L. Rev. 707, aux pp.711, 713, 714 (HeinOnline); David Kinley & Junko Tadaki, *supra* note 15, à la p.933. Julie Tolmie, « Corporate Social Responsibility » (1992) 12 U.N.S.W.L.J. 268, à la p.276 (HeinOnline). Voir également Michael Logan Breed, *supra* note 16, à la p.1007. Michael Logan Breed reconnaît que les EMN qui opèrent dans les pays en développement ont souvent plus de contrôle sur les individus et les ressources financières et matérielles que les États qui y exercent leur souveraineté.

<sup>26</sup> Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p.314.

<sup>27</sup> *Ibid.*, à la p.314.

<sup>28</sup> Douglas M. Branson, *supra* note 20, aux pp.132-133.

pouvoir n'a cessé de croître et de défier la souveraineté interne des États<sup>29</sup>. On peut penser que les EMN ont contribué à créer un environnement propice à leur conférer la puissance économique et politique qu'elles détiennent aujourd'hui, le pouvoir des EMN s'étant décuplé par la libéralisation des échanges.

Backer explique que deux caractéristiques précises – généralement incluses dans les droits nationaux qui définissent la personnalité légale des EMN – ont contribué à leur puissance économique : 1. L'autonomie des EMN; et 2. Leur capacité à agir à titre d'investisseur. D'une part, l'autonomie des EMN signifie que chacune peut agir comme « personne » légalement autonome. D'autre part, la possibilité pour une entreprise d'en posséder une autre permet aux EMN de construire de larges et complexes réseaux de personnes morales légalement autonomes les unes des autres. Ces deux caractéristiques jumelées permettent aux entreprises de disperser leurs opérations sur la planète d'une manière qui limite la responsabilité de l'EMN de l'action de chacune de ses parties, les filières étrangères notamment<sup>30</sup>. La situation est telle, qu'il est maintenant considéré commun, le fait pour un consommateur d'être incapable d'identifier le(s) pays producteur d'un bien de consommation, ou même les entreprises ayant participé à sa production<sup>31</sup>. De même, les gouvernements nationaux arrivent de moins en moins à retracer l'ensemble des structures internes des EMN :

*Dans une économie désormais mondialisée, la croissance de l'activité économique privée s'accompagne de l'essor de réseaux d'entreprises transnationales qui se développent selon les modalités les plus diverses [...]. Du fait de cette évolution, l'activité économique échappe de plus en plus au contrôle*

---

<sup>29</sup> Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p.315; Voir également Veronica Besmer, *supra* note 15, à la p.304. Pour Veronica Besmer, c'est la nature même de l'EMN de poursuivre une quête sans fin visant l'accroissement du contrôle des parts de marchés.

<sup>30</sup> Larry Catá Backer, *supra* note 1, aux pp.504-505.

<sup>31</sup> Eric Engle, *supra* note 5, à la p.104; Peter Hansen & Victoria Aranda, *supra* note 13, à la p.881.



*de l'État-nation, et la portée des règlements nationaux semble de moins en moins adaptée aux structures économiques réelles.*<sup>32</sup>

En somme, la complexification des chaînes de production transnationales rend difficile l'identification des EMN qui opèrent au niveau transnational en possédant, gérant ou contrôlant d'autres entreprises ou en contractant avec des fournisseurs ou des sous-traitants dans plus d'un pays<sup>33</sup>. Ainsi, aux ressources financières et matérielles phénoménales des EMN et à leur capacité notoire à faire pression sur les décisions nationales, s'ajoute un manque important d'information publique quant aux activités mondiales des EMN. Le manque de transparence des EMN au sujet de leurs opérations étrangères consolide leur pouvoir en rendant difficile pour la société civile ou les gouvernements d'en pénaliser les opérations abusives, notamment en matière de droits humains.

C'est dans ce contexte que naît le mouvement pour la responsabilisation des EMN dans les matières sociales et environnementales. Stéphanie Faure vise juste lorsqu'elle explique que « [l]'émergence du rôle social pour l'entreprise correspond [...] à un déplacement notable du pouvoir économique, de l'État vers l'entreprise, désormais universellement acceptée comme moteur principal de la croissance »<sup>34</sup>. Le mouvement pour la responsabilité sociale des entreprises est bien réel. Avant d'en détailler les positions, il convient de cerner les responsabilités sociales l'EMN auxquelles est soumise *a priori* l'EMN en vertu des droits nationaux et du droit international. Nous déterminerons ainsi que l'EMN jouit actuellement d'une relative impunité en matière de droits humains. Alors que l'EMN peut opérer en relative

---

<sup>32</sup> Stéphanie Faure, « Le rôle des initiatives volontaires concertées dans la promotion et la dynamique du dialogue social dans les industries du textile, de l'habillement et de la chaussure », BIT, Genève, 2001, à la p.9.

<sup>33</sup> Surya Deva, *supra* note 7, à la p.6; voir également Mark B. Baker, *supra* note 18, à la p.93. Dans les faits, les entreprises ont fréquemment recours à la sous-traitance de parties de leur production dans leurs opérations outre-mer. Il s'agit le plus souvent d'opération à forte densité de main d'œuvre et où les pratiques d'emploi seraient les plus abusives

<sup>34</sup> Stéphanie Faure, *supra* note 32, à la p.9.

impunité en évitant systématiquement les États et territoires dont les régimes juridiques nationaux imposent des règles contraignantes en matière de droits humains (Section I), elle ne peut être tenue responsable en droit international, en l'absence de personnalité juridique (Section II).

### **Section I – L'inadéquation des droits nationaux**

Grâce à la libéralisation des échanges commerciaux et des mouvements de capitaux, les EMN disposent d'un éventail de régimes juridiques lorsqu'elles choisissent d'établir ou de déplacer leur production dans un État ou un autre. Le choix d'un État où le système légal est moins développé, inexpérimenté ou même corrompu, peut présenter son lot d'avantages pour l'entreprise souhaitant délocaliser sa production. L'EMN peut y avoir un contrôle plus libre de ses activités, en plus de l'impunité de ses actions<sup>35</sup>. Les États sont désireux d'attirer les investissements directs étrangers proposés par les EMN et limitent les entraves légales qui pourraient effrayer celles-ci et les conduire ailleurs. Les exigences légales en matière de droits humains apparaissent comme des entraves significatives. De fortes protections des travailleurs sont perçues comme des coûts de production à éviter. Le droit devient objet de négociation. La partie faible à la table de négociation est l'État, l'enjeu est l'attrait des capitaux étrangers, les gagnants sont les EMN; les travailleurs sont oubliés.

Le modèle traditionnel de protection des droits humains est étato-centré et oblige avant tout les États à promouvoir – et ne pas violer eux-mêmes – les droits humains<sup>36</sup>. Ce modèle ferait face maintenant à de nombreux défis devant la montée en puissance des EMN. Le problème vient du fait que l'autorité des États et la portée de leur

---

<sup>35</sup> Larry Catá Backer, *supra* note 1, à la p.505. Voir également Erin Elizabeth Macek, *supra* note 18, à la p. 104.

<sup>36</sup> Surya Deva, *supra* note 7, à la p.1; voir également Chris Jochnick. « Confronting the Impunity of Non-State Actors: New Fields for the Promotion of Human Rights » (1999) 21 Hum. Rts. Q. 56, à la p.58 (HeinOnline).



système juridique s'arrêtent à leurs propres frontières territoriales<sup>37</sup>. Les EMN traversent pourtant aisément les frontières étatiques. Backer explique comment un mouvement historique de (dé)réglementation nationale et internationale (que nous pouvons lier à la mondialisation) a permis de lever substantiellement les restrictions aux mouvements de capitaux et d'investissements à travers les frontières étatiques permettant aux entreprises de disperser leurs opérations sur de multiples territoires<sup>38</sup>. En conséquence, l'effritement des frontières nationales devant les mouvements de capitaux garantit aux EMN une plus vaste liberté opérationnelle<sup>39</sup>. Ce qui permet aujourd'hui aux EMN de tirer profit des différences de régimes juridiques lorsqu'elles décident de la disposition géographique de leurs investissements<sup>40</sup>.

Le droit national n'est plus à même de réglementer le comportement des EMN sur la planète. Pour Branson, le droit corporatif national n'est plus en mesure de faire face aux problématiques posées par la fascinante taille et la portée géographique tentaculaire des grandes EMN<sup>41</sup>. Quant au niveau transnational, à l'exception de la fraude et de l'évasion fiscale, les États sont peu enclins à soumettre les activités outre-mer de leur EMN à des législations nationales à portée extraterritoriale<sup>42</sup>. Ce n'est que dans les décennies récentes que les activités des entreprises ont été soumises, sur le territoire national, à des réglementations plus rigides. Il s'agit des années soixante et soixante-dix caractérisées par la montée du keynésianisme et l'avènement de l'État providence. Un *désengagement* de l'État est perceptible depuis les années quatre-vingt, alors que l'État providence est démantelé au profit de l'idéologie néolibérale qui prône la déréglementation et l'autonomie des marchés.

---

<sup>37</sup> Larry Catá Backer, *supra* note 1, aux pp.503-504.

<sup>38</sup> *Ibid.*, à la p.504.

<sup>39</sup> Veronica Besmer, *supra* note 15, à la p.303.

<sup>40</sup> Larry Catá Backer, *supra* note 1, à la p.504.

<sup>41</sup> Douglas M. Branson, *supra* note 20, aux pp.132, 139.

<sup>42</sup> Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p.325.

Avec les déréglementations des mouvements de capitaux, les EMN – notamment des industries extractives et manufacturières – ont massivement déplacé leur production vers les pays en développement. Un problème juridique se pose du fait que ces EMN possèdent le plus souvent leur siège social dans les pays développés et opèrent dans les pays en développement où les régimes juridiques sont moins contraignants.

Si l'on choisit de privilégier une approche nationale du droit visant la réglementation des EMN sur les lieux d'opérations, le plus souvent dans les pays en développement, Annette Burkeen utilise l'expression « dilemme du prisonnier » pour décrire la dynamique issue du rapport de force entre l'EMN et ces pays. Alors que les travailleurs, qu'ils proviennent des pays développés ou des pays en développement, et les EMN profiteraient, selon Burkeen, d'une amélioration généralisée des conditions de travail, les EMN refuseront individuellement de choisir cette avenue, car cela impliquerait pour chacune d'entre elles une augmentation des coûts de production et donc une perte de compétitivité face aux concurrents « mauvais joueurs » qui ne feraient pas un tel sacrifice<sup>43</sup>. En somme, les entreprises choisiront individuellement un comportement non éthique, dans la mesure où celui-ci est rentable, même s'il leur était à chacune plus avantageux de choisir collectivement un comportement éthique.

Dans les États qui accueillent les opérations des EMN, l'existence répandue des ateliers de misère laisse à penser que les normes du travail sont insuffisantes pour pallier l'impunité des EMN<sup>44</sup>. Se fondant sur le « dilemme du prisonnier », le modèle actuel démontre que les États sont portés à niveler vers le bas leurs régimes juridiques de protection des travailleurs pour attirer les investissements directs étrangers dirigés par les EMN. Comme l'explique Juanita Elias, le nivellement vers le bas des règles

---

<sup>43</sup> Annette Burkeen. « Private ordering and institutional choice : defining the role of multinational corporations in promoting global labor standards » (2007) 6:2 Wash. U. Global Stud. L. Rev. 205, à la p.231 (HeinOnline). Voir également Erin Elizabeth Macek, *supra* note 18, la p.115.

<sup>44</sup> Annette Burkeen, *ibid.*, à la p.211.

nationales (*the race to the bottom*) naît de l'incapacité et de l'absence de volonté des États de rendre effectives les législations du travail, dans un contexte où la croissance économique est fondée sur l'accroissement des zones de productions de marchandises à faibles salaires en vue de l'exportation<sup>45</sup>.

Le nivellement vers le bas des conditions de travail mondiales est un fait aujourd'hui largement reconnu<sup>46</sup>. La mondialisation économique a amené les EMN d'une part, à massivement délocaliser leurs opérations manufacturières dans des pays en développement ou, d'autre part, à acheter les produits de fournisseurs qui ont procédé à de telles délocalisations<sup>47</sup>. Les pays en développement qui offrent la main-d'œuvre au plus bas prix obtiennent un maximum d'investissement<sup>48</sup>. En fait, les EMN choisissent les États dont le régime juridique – notamment les normes du travail – ne pose aucun ou que peu d'obstacles à la conduite de leurs activités<sup>49</sup>. Les EMN prennent action dans le système mondial en déplaçant leurs opérations des pays développés vers les pays en développement – mais également des pays développés vers d'autres pays développés – pour éviter les normes du travail « contraignantes »<sup>50</sup>. Ce phénomène impose donc une pression sur le législateur, exigeant de lui qu'il adoucisse ses lois s'il veut conserver les activités économiques et les emplois (ou en attirer de nouveaux) sur son territoire.

---

<sup>45</sup> Juanita Elias, *supra* note 2, à la p.284; Lance Compa. « Labor rights and labor standards in international trade » (1993-1994) 25 Law & Pol'y Int'l Bus. 165, à la p.167 (HeinOnline). Il convient de noter cependant qu'aucun de ces textes ne fait la démonstration scientifique de ce nivellement vers le bas. Évidemment, la situation n'est pas la même dans tous les pays et dépendra, entre autres, des rapports de force en présence au niveau national. Aussi, il importe de distinguer la présence de règles contraignantes et leur application effective sur les lieux de travail.

<sup>46</sup> *Ibid.*, à la p.284.

<sup>47</sup> Annette Burken, *supra* note 43, à la p.205.

<sup>48</sup> *Ibid.*, à la p.210.

<sup>49</sup> Douglas M. Branson, *supra* note 20, à la p.133; Mark B. Baker, *supra* note 18, à la p.92.

<sup>50</sup> Lance Compa, *supra* note 45, à la p.166.

Puisque les gouvernements du tiers-monde n'ont ni la capacité, ni la volonté d'intervenir, recourir aux États où sont incorporées les EMN pour réguler leur comportement devient une nécessité<sup>51</sup>. Cependant, ces États peuvent refuser de limiter la conduite des EMN de peur de les voir fuir<sup>52</sup>. De plus, il n'est pas possible pour l'État de légiférer sur les activités extraterritoriales des EMN dont il a permis l'incorporation; cela constituerait une intervention dans les affaires internes des États étrangers<sup>53</sup>.

Devant cette situation, à défaut, certains auteurs remettent en question les privilèges accordés en droit national aux EMN lors de leur incorporation; il semble désormais impossible d'en réglementer les activités<sup>54</sup>. La seule existence des EMN en tant que personne morale ayant des droits est un privilège qui permet raisonnablement d'exiger que ces entreprises respectent la légalité<sup>55</sup>. En principe, les EMN ne sont légalement liées que par leur charte constitutive, la volonté de leurs actionnaires et leurs statuts<sup>56</sup>. Une solution radicale refait surface dans la littérature juridique : la révocation des chartes des entreprises. En effet, révoquer en droit l'habilité d'une entreprise de faire affaire et liquider ses avoirs peut sembler radical, mais l'idée se trouve cependant bien fondée en droit américain et anglais<sup>57</sup>. Anderson perçoit la charte constitutive de l'entreprise comme étant – en plus d'un contrat légal – un contrat « social » conférant à l'entreprise la responsabilité de valoriser, par ses activités, le bien commun. La charte constitutive d'une entreprise étant accordée dans

---

<sup>51</sup> Douglas M. Branson, *supra* note 20, à la p.131.

<sup>52</sup> *Ibid.*, à la p.131. Cette proposition est amenée principalement par des auteurs de la littérature juridique américaine. Il n'empêche que ce type de proposition est digne de réflexion et il n'est pas impossible de l'imaginer dans d'autres pays développés que les États-Unis.

<sup>53</sup> Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p.310.

<sup>54</sup> Douglass Cassel, *supra* note 17, à la p.1980.

<sup>55</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p.468.

<sup>56</sup> *Ibid.*, à la p.471.

<sup>57</sup> *Ibid.*, à la p.502.

le but de servir ultimement le bien public, dès lors que l'entreprise menace ou porte atteinte au bien public, il est logique de révoquer ses droits et privilèges légaux<sup>58</sup>.

Cependant, l'acte d'incorporation des entreprises est devenu une simple procédure administrative<sup>59</sup>. À ce propos, Anderson invite les États à reconsidérer le privilège accordé aux EMN et appuie le mouvement croissant appelant la révocation des chartes des entreprises refusant de satisfaire à certaines obligations minimales en matière de droits humains<sup>60</sup>.

Alors que les pays en développement où opèrent les EMN n'ont pas les capacités d'encadrer leurs comportements, les pays développés où elles sont incorporées ne peuvent guère plus. Comme le constate Backer, le droit est devenu un outil de compétition économique<sup>61</sup>. Les pays en développement admettent parfois les pires formes de travail pour attirer les investissements nécessaires à leur développement économique, craignant autrement un désavantage compétitif<sup>62</sup>. De fait, les EMN ne sont se voit contraindre que par peu de réglementations juridiques nationales dans leurs activités mondiales<sup>63</sup>. Force est de constater la nécessité de développer des normes du travail d'application universelles, sans égard aux pays où les opérations

---

<sup>58</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, aux pp.468, 501-02.

<sup>59</sup> *Ibid.*, à la p.504.

<sup>60</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, aux pp.501-02, 505. Comme le rappelle l'auteur, dans les dernières décennies, les États et les EMN ont largement ignoré l'idée originelle voulant que la forme corporative soit un privilège et non un droit. Pour l'auteur, il est tout simplement naturel d'exiger des EMN ce qui est déjà exigé des médecins, des avocats, des comptables et des autres professionnels qui, lorsqu'ils ne respectent pas la légalité se voient retirer leur privilège d'exercer leur profession. Cependant, cette solution ne s'applique que dans le contexte national des États où sont incorporés les EMN. La détermination de ce que constitue « la légalité » dans les opérations outre-mer des EMN demeure une problématique réelle si l'on tente de réglementer le comportement de ces dernières via une approche nationale du droit.

<sup>61</sup> Larry Catá Backer, *supra* note 1, à la p.505; Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p.231.

<sup>62</sup> Douglas M. Branson, *supra* note 20, à la p.134.

<sup>63</sup> Michael Logan Breed, *supra* note 16, à la p.1006. Lorsque les règles nationales existent et que les EMN leur sont assujettis, l'inapplication ou l'ineffectivité de ces règles permet à l'EMN de les ignorer.

des EMN sont situées<sup>64</sup>. Cependant, une approche internationale du droit pour réglementer les opérations des EMN comporte également ses lacunes.

## **Section II – L'inadéquation du droit international public**

Vu l'inefficacité du droit national à encadrer les opérations des EMN en matière de droits humains, le droit international apparaît comme une seconde voie permettant l'amélioration mondiale des conditions de travail des travailleurs. Les droits humains, en droit international, demeurent la responsabilité des États et des institutions internationales publiques<sup>65</sup>. Jusqu'à maintenant, le recours au droit international pour réglementer de façon contraignante les opérations outre-mer des EMN s'est avéré plutôt inefficace<sup>66</sup>. En l'absence de personnalité juridique en droit international, les EMN ne peuvent être tenues responsables de violations du droit international. Par ailleurs, l'idéologie libérale classique et l'approche traditionnelle en droit international promeuvent la liberté de commerce, contraire à l'existence de règles contraignante pour les entreprises, en matière de droits humains.

Selon les théories du libéralisme, deux institutions caractérisent le système international. Il s'agit du marché économique mondial – que la doctrine souhaite « libre » – et de la primauté de la souveraineté étatique. Comme l'explique Fleur Johns, ces deux institutions favorisent l'absence de responsabilités des EMN en droit international<sup>67</sup>.

---

<sup>64</sup> Surya Deva, *supra* note 7, à la p.4.

<sup>65</sup> Barbara Frey. « The Legal and Ethical Responsibilities of Transnational Corporations in the Protection of International Human Rights » (1997) 6 Minn. J. Global Trade 153, à la p.154 (HeinOnline). « Since the introduction of the term 'human rights' into the lexicon of international law, the primary actors in promoting and protecting the rights of all individuals have been intergovernmental organizations, such as the United Nations, as well as individual governments. »

<sup>66</sup> Mark B. Baker, *supra* note 15, à la p.400.

<sup>67</sup> Fleur Johns, *supra* note 24, à la p.912.

D'une part, le marché libre exige que les activités économiques des EMN soient le moins limitées par des actions gouvernementales ou par des réglementations qui dénaturaliseraient la nature des échanges entre producteurs et consommateurs. Née de l'idéologie libérale du marché, le discours sur l'autonomie de l'EMN se veut être une « manifestation » des idéaux démocratiques<sup>68</sup>. Dans les faits, il s'agit plutôt d'une manifestation de la défense et de la promotion d'une liberté individuelle, la liberté d'entreprise.

D'autre part, la primauté de la souveraineté étatique impose que seuls les États soient sujets du droit international<sup>69</sup>. Ainsi, en matière de droits humains, seuls les États ont la responsabilité et l'obligation juridique formelles de respecter et de protéger les droits humains au sein de leur juridiction territoriale<sup>70</sup>. Il n'y a donc aucune obligation formelle pour les EMN de respecter les droits humains dans le contexte du droit international public<sup>71</sup>. De création et d'objet du droit national, elles n'existent pas théoriquement en droit international.

Comme l'explique John Ruggie, rapporteur-spécial au Secrétaire-général des Nations unies en matière de droits humains et d'EMN, les États ont bel et bien une obligation de protéger les personnes sur leur territoire contre les violations commises par des tierces parties, telles les EMN. L'État doit « assurer » la jouissance des droits

---

<sup>68</sup> Fleur Johns, *supra* note 24, à la p.912.

<sup>69</sup> *Ibid.*, à la p.912.

<sup>70</sup> Penelope Simons, « Corporate Voluntarism and Human Rights: The Adequacy and Effectiveness of Voluntary Self-Regulation Regimes » (2004) 59:1 Relations industrielles 73, à la p.103 (World Political Science Abstracts). Voir cependant le Rapport du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, Doc. off. Conseil des droits de l'homme des Nations unies, 4<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/HRC/4/035 (2007), à la p.7 [Rapport A/HRC/4/035]. Les États n'ont pas été historiquement les seuls à détenir des obligations internationales. Par exemple, en matière de piraterie et d'esclavage, les individus pouvaient se voir imputer une responsabilité internationale par des mécanismes nationaux. Il n'y a cependant toujours pas de statut définitif pour les EMN en droit international.

<sup>71</sup> Penelope Simons, *ibid.*, à la p.103. L'auteure ajoute aux pp.103-04 : « [n]or does there appear to be an international legal obligation on the 'home' states of these business entities to ensure that the latter observe international human rights standards in their extraterritorial activities [...] ».

humains par les personnes se trouvant sous sa juridiction ; ce qui équivaut à une obligation de protection<sup>72</sup>. Cependant, l'État n'est pas responsable des violations commises par les EMN, mais plutôt responsable d'entreprendre les démarches nécessaires pour prévenir, investiguer, punir et corriger les situations où des violations sont avérées ou suspectées<sup>73</sup>. Ainsi, il n'est pas possible de déterminer, en droit international, la responsabilité des violations des droits humains si celles-ci elles sont commises par des EMN. Ces actes tombent sous le couvert du droit national – et de la juridiction de l'État national où ils sont commis – si tant est qu'il existe des règles nationales applicables en l'espèce.

Par ailleurs, comme nous l'avons vu, la responsabilité extraterritoriale des États de protéger les droits humains contre les opérations des EMN outre-mer fait l'objet de débat. En effet, la question de savoir si l'État doit intervenir en cas de violations commises hors de sa juridiction territoriale par des EMN, dont le siège social est pourtant à l'intérieur de ses frontières, demeure sans réponse. Selon la doctrine traditionnelle en droit international, une telle obligation de « protection extraterritoriale » n'existe toujours pas pour les États<sup>74</sup>.

En somme, les EMN peuvent toujours se cacher derrière le « voile » de la responsabilité étatique, affirmant que les violations des règles du droit international ne sont imputables qu'aux États<sup>75</sup>. Encore aujourd'hui la logique libéraliste, la défense du marché libre, de la liberté d'entreprise et de la souveraineté étatique dominant largement et maintiennent l'impunité formelle des EMN en droit international. L'approche traditionnelle du droit international n'impose que des

---

<sup>72</sup> Rapport du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, Doc. off. Conseil des droits de l'homme des Nations unies, 11<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/HRC/11/13 (2009), aux pp.6-7 [Rapport A/HRC/11/13].

<sup>73</sup> *Ibid.*, à la p.7.

<sup>74</sup> Rapport A/HRC/11/13, *supra* note 73, à la p.7.

<sup>75</sup> Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p.310. Voir également David Kinley & Junko Tadaki, *supra* note 15, à la p.935.



obligations indirectes aux EMN. Les obligations internationales des États incombent indirectement aux EMN puisqu'elles doivent être transposées en droit interne avant de réglementer directement leurs opérations<sup>76</sup>. Encore faut-il que les États acceptent d'incorporer ce type de règles à leur droit national<sup>77</sup>. Nous l'avons vu, l'État se trouve pourtant en situation de vulnérabilité face aux EMN : puisqu'il veut attirer les investissements directs étrangers, il est peu enclin à établir des législations contraignantes qui repousseraient les EMN. Par ailleurs, de telles réglementations limitent la liberté d'entreprise, valeur fondamentale au libéralisme. La doctrine traditionnelle en droit international – cohérente avec le paradigme libéral – domine toujours l'application des règles de droits humains émanant du droit international<sup>78</sup>. L'autonomie des marchés et le principe de la souveraineté étatique agissent comme de puissants obstacles aux réglementations contraignantes des EMN *via* le droit international.

---

<sup>76</sup> Rapport A/HRC/4/035 (2007), *supra* note 70, à la p.11.

<sup>77</sup> Surya Deva, *supra* note 7, aux pp.48-49. L'auteur expose sept raisons qui expliquent l'échec du droit international dans la régulation des EMN : 1) Les États ne peuvent opérer à l'extérieur de leurs propres frontières, alors que les EMN le peuvent; 2) Il arrive quelques fois que les États et leurs intérêts économiques soient de connivence avec les EMN; 3) Les États ne sont pas neutre dans l'établissement de réglementation des EMN; 4) Certains États souhaitent réglementer efficacement le comportement des EMN, mais ne possèdent pas les ressources économiques et légales pour le faire; 5) Comme les EMN sont souvent situés sur plusieurs territoires à la fois, les poursuites locales contre des EMN échouent ultimement pour cause de *forum non conveniens*; 6) L'application par un État de règles nationales à portée extraterritoriales peuvent causer des frictions et des conflits avec d'autres États; et enfin 7) Les États seraient notoirement incohérents dans leur respect et leur mise en œuvre des droits humains internationaux. Voir également Douglass Cassel, *supra* note 17, à la p.1980; David Kinley & Junko Tadaki, *supra* note 15, aux p.935, 937, 944 et s.; Erin Elizabeth Macek, *supra* note 18, aux p.102-03; Penelope Simons, *supra* note 70, aux pp.102-103. Nous avons vu, dans la section précédente que les États n'ont pas toujours la capacité, ni la volonté, de limiter les opérations des EMN par des législations nationales.

<sup>78</sup> Rapport A/HRC/4/035 (2007), *supra* note 70, à la p.7. Le rapporteur spécial au Secrétaire-général des Nations Unies en matière de droit humains et d'EMN, John Ruggie, explique en 2007 que l'on considère les EMN de plus en plus comme des participants au droit international : « [L]ong-standing doctrinal arguments over whether corporations could be 'subjects' of international law, which impeded conceptual thinking about the attribution of direct legal responsibility to corporations, are yielding to new realities. Corporations are increasingly recognized as 'participants' at the international level, with the capacity to bear some rights and duties under international law ». Ainsi, de timides changements dans la doctrine traditionnelle en droit international semblent se mettre en place pour considérer davantage l'existence des EMN.

La doctrine juridique récente ne manque pas de critiquer la doctrine traditionnelle en droit international et l'idéologie libérale, qui maintiennent l'actuelle impunité des EMN. Les profits extraordinaires recueillis par les EMN sont souvent associés à l'exploitation de la force de travail et des ressources naturelles locales des communautés où ces entreprises s'implantent<sup>79</sup>. Eric Engle déclare simplement que « les EMN participent à l'exploitation des travailleurs du tiers-monde parce qu'une telle exploitation est profitable »<sup>80</sup>. Du strict point de vue des investisseurs qui visent la maximisation de leurs profits, de fortes protections des travailleurs mineraient l'usage efficace de la force de travail et décourageraient, selon cette logique, l'apport d'investissements<sup>81</sup>. Certains économistes iraient jusqu'à suggérer que l'existence des ateliers de misère constitue le « prix » à payer pour le développement économique mondial<sup>82</sup>, et ce alors même que le développement économique mondial n'a pas permis, jusqu'à maintenant, d'éluder les disparités économiques entre les nations<sup>83</sup>. Le débat sur la liberté d'entreprise et sur l'impunité des EMN est bel et bien lancé et remet en question les théories classiques de l'économie et du droit.

Il est pourtant difficile de dépasser le cadre de la logique économique de l'offre et de la demande, même appliquée au contexte des travailleurs des pays en développement. Les consommateurs veulent des biens et marchandises à bas prix et la force de travail du tiers-monde est, justement, à bas prix<sup>84</sup>. Non seulement les schémas d'exploitation

---

<sup>79</sup> Mark B. Baker, *supra* note 15, à la p.402; Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p.207.

<sup>80</sup> Eric Engle, *supra* note 5, à la p.106. Le texte exact de la citation est en anglais : « Companies exploit third-world labour because exploitation is profitable. »

<sup>81</sup> Lance Compa, *supra* note 45, à la p.166.

<sup>82</sup> Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p.207.

<sup>83</sup> *Ibid.*, à la p.224. Au contraire, le développement économique mondial actuel a exacerbé les disparités économiques entre les nations en l'absence de normes mondiales strictement appliquées, selon l'auteure.

<sup>84</sup> Eric Engle, *supra* note 5, à la p.105; Voir également Sue L.T. McGregor. « Conceptualizing Immoral and Unethical Consumption Using Neutralization Theory » (2008) 36:3 Family and Consumer Sciences Research Journal 261. McGregor, à l'aide de la théorie de la neutralisation, catégorise et explore les treize arguments utilisés par les consommateurs pour justifier des achats non-éthiques, immoraux ou amoraux.

des travailleurs sont-ils récurrents dans plusieurs industries – notamment l'industrie du textile, de l'habillement, du cuir et de la chaussure (THCC) –, mais les violations des droits humains ont lieu à travers tout le tiers-monde, impliquant le plus souvent des EMN issues des pays industrialisés<sup>85</sup>. En fait, les ressources humaines et matérielles des pays en développement sont effectivement plus prisées, vu le manque d'infrastructures nationales pour réglementer de façon contraignante et effective les activités des EMN<sup>86</sup>.

L'absence de statut juridique des EMN en droit international permet toutefois de dissimuler plusieurs violations notoires des droits humains dans nombre de pays. Les EMN peuvent violer – et ont violé – un large éventail de droits humains, qu'il s'agisse de droits civils et politiques ou sociaux, culturels et économiques. Les EMN, faut-il le rappeler, échappent à l'imputabilité de ces violations en tirant profit des vides juridiques nationaux et du silence du droit international public formel<sup>87</sup>. Les violations des droits humains peuvent prendre diverses formes, notamment la violation directe de droits humains, la participation à des violations commises par d'autres acteurs (ex. un gouvernement), l'absence de prévention des violations, le silence au sujet de violations dont elles auraient été témoins ou encore la tenue

---

<sup>85</sup> Eric Engle, *supra* note 5, aux pp.103-104.

<sup>86</sup> Mark B. Baker, *supra* note 15, à la p.400.

<sup>87</sup> Surya Deva, *supra* note 7, à la p.7. Sur le sujet des violations du droit international par des acteurs non-étatiques, voir généralement Jan Arno Hessbrügge. « Human Rights Violations Arising from Conduct of Non-State Actors » (2005) 11 Buff. Hum. Rts. L. Rev. 21 (HeinOnline). L'article de Hessbrügge décrit la relation entre les acteurs privés, les États et l'obligation de respecter les droits humains. L'auteur tend à penser que l'ordre Westphalien classique, selon lequel seuls les États jouissent d'un statut en droit international, tend à changer et à rendre compte progressivement d'obligations de respecter les droits humains pour les acteurs privés. Le positionnement de Surya Deva ne tient pas compte du fait que l'EMN ne jouit pas d'un statut clair en droit international public. Théoriquement, les violations qu'elle soulève appartiennent à l'État souverain sur les territoires en question. Il n'en demeure pas moins que l'EMN, en pratique, peut, comme l'explique Deva, contribuer au non-respect des droits humains (dont l'obligation légale appartient pourtant aux États). Voir également David Kinley & Junko Tadaki, *supra* note 15, aux p.933-934. Nancy L. Mensch, *supra* note 23, à la p.245. Il existe même des organismes qui retracent de façon journalière les violations commises par les ETN. Voir notamment Centre de Ressource sur les Entreprises et les Droits de l'Homme, en ligne : <<http://www.business-humanrights.org/Home>>.

d'opérations de production dans des États violant systématiquement les droits humains<sup>88</sup>. Les EMN américaines, particulièrement dans le secteur de l'extraction de ressources naturelles et le secteur manufacturier, sont souvent accusées de commettre des violations de droits humains dans leurs opérations outre-mer<sup>89</sup>.

Au moment même où les EMN jouissent d'une relative impunité pour les violations des droits humains, on constate une croissance mondiale de la sensibilité aux conséquences non économiques (les « externalités négatives ») des activités économiques des EMN<sup>90</sup>. La société civile exprime de plus en plus de demandes visant la modération des excès du libéralisme mondial et exige de lier les marchés économiques à de plus larges objectifs sociétaux<sup>91</sup>.

Plusieurs solutions sont présentées pour pallier l'inefficacité actuelle du droit international à réglementer les activités des EMN. Les auteurs n'ont pas manqué d'ouvrir la fameuse boîte de Pandore en posant la question de savoir s'il faut accorder la personnalité juridique aux EMN en droit international<sup>92</sup>. Cette seule idée est au cœur des débats et met en lumière de nombreuses problématiques dépassant largement les limites de notre recherche. Pour ne pas s'y aventurer, nous rappellerons simplement, à l'instar de Bantekas, que bien que la participation des EMN à

---

<sup>88</sup> Surya Deva, *supra* note 7, à la p.8.

<sup>89</sup> Michael Logan Breed, *supra* note 16, à la p.1006.

<sup>90</sup> Mark B. Baker, *supra* note 15, à la p.408.

<sup>91</sup> Steven Bernstein & Benjamin Cashore, « Can non-state global governance be legitimate? An analytical framework » (2007) 1 Regulation & Governance 347-371, à la p.348 (HeinOnline).

<sup>92</sup> Voir notamment Surya Deva, *supra* note 7, à la p.3, 50 Deva propose même d'accorder un statut juridique « secondaire » aux EMN en droit international pour leur imposer certaines obligations; Voir également David Kinley & Junko Tadaki, *supra* note 15, à la p.933. La thèse de Kinley et de Tadaki : « We therefore advocate the creation of direct international legal regulation aimed at TNCs' (EMNs) activities. ».

l'élaboration de certaines règles de *soft-law* en droit international ne suffit pas, pour le moment, à leur conférer la personnalité juridique<sup>93</sup>.

Dans une mesure moins radicale, les tenants de la défense des droits des travailleurs ont appelé à un resserrement des normes internationales du travail, en misant sur la solidification des mécanismes de mise en œuvre dont disposent les organisations internationales et en exigeant la liaison formelle entre les normes du travail et les normes de commerce international<sup>94</sup>. Par l'imposition de sanctions économiques, le droit international pourrait créer et donner force aux normes internationales du travail<sup>95</sup>. Ces projets restent à être développés en pratique, mais renferment plusieurs germes de solutions appelées à jouer un rôle fondamental dans la protection des travailleurs. À l'heure actuelle cependant, le droit international paraît toujours inadéquat pour assurer l'imputabilité des EMN étant composé, tout au plus, de prescriptions volontaires, la *soft-law*.

---

<sup>93</sup> Ilias Bantekas, *supra* note 15, aux pp.312, 314, 315. Les instruments légaux internationaux qui visent les problématiques soulevées par le comportement des EMN pourraient être classés en deux catégories : d'une part, les traités internationaux par lesquels les États sont les récipiendaires directs de droits et d'obligations, qui affectent les EMN au niveau national ; d'autre part, la *soft law* qui s'adresse directement aux EMN (dans un cadre moins rigide et volontaire). Alors que la *soft law* semble tendre vers une personnalité légale des EMN en droit international, ces débats, selon Bantekas, n'ont pas permis la formation d'une règle coutumière à cet égard.

<sup>94</sup> Juanita Elias, *supra* note 2, aux pp.284-285.

<sup>95</sup> Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p.210.

## CHAPITRE 2 – L'ÉMERGENCE DES NORMES SOCIALES PRIVÉES

Avec le constat de l'impuissance des droits nationaux et du droit international quant à la réglementation des activités des EMN, un mouvement social, dont les racines théoriques étaient déjà bien établies, prend des forces et propose une solution nouveau genre. Le discours sur la responsabilité sociale des entreprises (RSE) est sur toutes les lèvres et connaît une certaine popularité. On prône, à l'instar d'une réglementation étatique rigide ou, à l'opposé, d'une déréglementation large, une solution intermédiaire : l'autorégulation « sociale » des EMN.

La Section I expose l'émergence du discours sur la responsabilité sociale des entreprises (RSE). Nous démontrons que l'idéologie libérale classique et les approches traditionnelles du droit favorisent une vision de l'entreprise dont la seule responsabilité vise la maximisation des profits de ses actionnaires. Nous démontrons que la troisième vague de RSE remet en cause ces fondements. La théorie des parties prenantes et la théorie du dialogue social – qui gagnent en popularité – visent à faire reconnaître l'impact de l'entreprise dans son environnement social. La consultation et la participation des parties prenantes (employés, consommateurs, investisseurs, communautés locales, gouvernements locaux, les défenseurs de la préservation de l'environnement écologique, etc.) aux prises de décisions de l'entreprise deviennent un impératif. Cela permet d'incorporer le discours du respect des droits humains et de la protection de l'environnement écologique à la vision contemporaine de l'entreprise dont l'objectif est d'accroître les profits de ses actionnaires tout en tenant compte des impératifs de l'environnement social dans lequel elle se trouve.

Nous démontrons que la troisième vague de RSE, actuelle, tend à dépasser la dichotomie prônée traditionnellement par l'idéologie libérale, qu'est la scission entre les sphères publique et privée. Ce faisant, les tenants de cette troisième vague de la

RSE admettent que le respect des droits humains ne doit pas être le seul fait de l'État (la sphère publique), mais également celui des acteurs privés (la sphère privée). Les formes d'autorégulation sociale privées et volontaires gagnent ainsi en popularité, au sein de la classe des gens d'affaires et au sein des groupements de la société civile.

La section II décrit l'approche de l'autorégulation « sociale » des EMN qui émerge de la troisième vague de RSE. Nous démontrons que par la promotion de l'autorégulation « sociale », l'idéologie libérale a remplacé son discours sur la déréglementation. L'opposition aux règles publiques contraignantes n'a pas été abandonnée par les tenants du libéralisme. De fait, le débat déréglementation/réglementation des années soixante-dix a été remplacé par un débat opposant autoréglementation privée et réglementation publique.

La section III est consacrée à la revue de la littérature actuelle quant à un type d'autorégulation « sociale » privée et volontaire : le code de conduite. Ayant le potentiel d'assurer un meilleur respect des droits humains sur les lieux de travail échappant toujours aujourd'hui aux protections offertes par les règles nationales et internationales, les codes de conduite sont l'objet de critiques mitigées de la part de la doctrine juridique. L'effectivité des codes de conduite est sérieusement mise en doute.

## **Section I – La responsabilité sociale de l'EMN**

Jusqu'à tout récemment, les EMN auraient eu tendance à se distancer des questions de droits humains<sup>96</sup>. Alors que le concept de RSE a été étudié abondamment dans les années soixante-dix, puis laissé de côté dans les années quatre-vingt, il reçoit une attention particulière et soutenue depuis le début des années quatre-vingt-dix<sup>97</sup>. Le

---

<sup>96</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p.471.

<sup>97</sup> Douglas M. Branson, *supra* note 20, à la p.122. Voir également André Sobczak, « La responsabilité sociale de l'entreprise. Menace ou opportunité pour le droit du travail » (2004) 59:1 Relations



concept de RSE se fonde sur les critiques contemporaines des ratées du capitalisme, dont l'impunité des EMN qui symbolise aujourd'hui l'incohérence fondamentale. Récupéré par l'idéologie libérale, le concept de RSE se veut une tentative de corriger ces ratées. En somme, il s'agit d'un concept plus réformiste que révolutionnaire.

Le concept de RSE se base généralement sur la reconnaissance du principe selon lequel l'EMN a un devoir d'intervenir dans les différentes problématiques sociales et environnementales actuelles<sup>98</sup>. Le concept de RSE est cependant si vague qu'il n'existe aucune définition claire des matières susceptibles d'être couvertes par l'intervention des EMN. L'absence d'uniformité au sein du mouvement de RSE donne à toute interprétation de son contenu, un caractère « éphémère » et fait donc l'objet de vives controverses<sup>99</sup>.

On peut retracer la succession de trois générations de RSE. La première génération naît tout juste après la Grande dépression et le constat avancé par Adolph A. Berle et Gardiner C. Means, dont l'ouvrage *The Modern Corporation and Private Property* marquera le droit corporatif<sup>100</sup>. Les auteurs démontrent à l'époque que la majeure

---

industrielles 26 (Érudit); Renée-Claude Drouin & Isabelle Duplessis, « La régulation internationale du travail de 1998 à 2008 : un Eldorado normatif ou un désert interprétatif? » (2009) 14:2 Lex Electronica 1 (Lex Electronica).

<sup>98</sup> Veronica Besmer, *supra* note 15, à la p.280.

<sup>99</sup> Veronica Besmer, *supra* note 15, à la p.289. Voir également Corinne Gendron, Alain Lapointe & Marie-France Turcotte. « Responsabilité sociale et régulation de l'entreprise mondialisée » (2004) 59:1 Relations Industrielles 73-100, à la p.77 (World Political Science Abstracts). Gendron et al. affirment même : « non seulement le concept de responsabilité sociale est interprété par plusieurs comme étant malencontreusement flou, mais il abrite aussi d'importantes divergences prenant la forme de propositions irréconciliables ». Nous ne jugeons pas nécessaire, pour la présente recherche, d'apporter une nouvelle définition du concept de RSE. Nous nous contenterons de référer à une définition large qui ne se résume à rien de plus exhaustif que le libellé du concept : les responsabilités des entreprises touchant aux matières sociales. Comme nous nous intéressons à une matière sociale particulière, la liberté d'association des travailleurs, nous ne jugeons pas essentiel de devoir déterminer ici ce qui entre ou n'entre pas dans le domaine des affaires sociales.

<sup>100</sup> H. J. Glasbeek « The Corporate Social Responsibility Movement – The Latest in Maginot Lines to Save Capitalism » (1987-1988) 11 Dalhousie L. J. 363, à la p.372 (HeinOnline). Voir généralement Adolph A. Berle & Gardiner C. Means, *The Modern Corporation and Private Property* (Édition révisée), New York, The Macmillan Company, 1932.



partie de la richesse américaine est concentrée dans les mains d'un nombre restreint d'entreprises privées très influentes<sup>101</sup>.

Comme l'explique H.J. Glasbeek, de vigoureux débats concernant la « conscience sociale » de l'entreprise transcendent la littérature juridique jusque dans les années cinquante<sup>102</sup>. Ceux-ci prennent aujourd'hui forme autour de l'idée de « gouvernance d'entreprise », qui vise à encadrer le travail des administrateurs au service des actionnaires et non de leurs intérêts personnels<sup>103</sup>.

La seconde génération de la RSE se situe au cœur des années soixante-dix :

*[...], alors qu'émergent de nouveaux mouvements sociaux, la responsabilité de l'entreprise prend un visage plus social : sont questionnés les impacts écologiques des activités industrielles de même que le positionnement de l'entreprise par rapport à la guerre, à l'égalité des sexes, à la discrimination raciale, etc.*<sup>104</sup>

Cette seconde approche de la RSE est fondée sur l'adoption de normes publiques visant à encadrer le comportement de l'entreprise, dans l'esprit de l'État providence des années soixante-dix<sup>105</sup>.

---

<sup>101</sup> H. J. Glasbeek, *supra* note 100, aux pp.364, 372 (HeinOnline). Ces auteurs observent, à l'époque, la forte concentration des capitaux d'entreprises et notent la dispersion des actionnaires. Ils concluent en représentant le monde entrepreneurial américain comme en étant un de pouvoir et de richesses où le pouvoir n'est pas exercé par les actionnaires (dispersés), mais par des administrateurs de plus en plus influents de par la concentration des capitaux qu'ils gèrent. Voir également Bernard McCabe. « Are Corporations Socially Responsible? Is Corporate Social Responsibility Desirable? » (1992) 4:1 Bond Law Review 1-20, à la p.3 (ePublications). Bernard McCabe explique cependant que Berle et Means considèrent néanmoins que les administrateurs ont peu de marge de manœuvre hors de l'objectif de la maximisation du profit. Comme l'explique Glasbeek, Berle s'est opposé à l'idée que l'entreprise ait une conscience sociale. Les écrits de Berle marquent néanmoins la prise de conscience de l'importance du modèle de l'entreprise comme institution économique et l'importance de la concentration du pouvoir décisionnel lié aux capitaux d'entreprises. Cette prise de conscience mènera à la première vague de débats sur la RSE.

<sup>102</sup> *Ibid.*, à la p.364.

<sup>103</sup> Julie Tolmie, *supra* note 25, à la p.269.

<sup>104</sup> Corrine Gendron & Al., *supra* note 99, à la p.76.

<sup>105</sup> Julie Tolmie, *supra* note 25, aux pp.269-70.

La troisième génération, actuelle, vise à déterminer le rôle des entreprises dans les matières publiques aussi diversifiées que la pauvreté, l'exclusion et la discrimination sociale, la destruction de l'environnement écologique, la promotion de la culture biologique, les différents droits des travailleurs, l'aide au développement, etc.<sup>106</sup> Selon Gendron, « [v]ers la fin des années 1990, l'entreprise est immergée dans le social à tel point que l'interface entreprise/société fait désormais partie intégrante de l'évaluation de l'entreprise »<sup>107</sup>. Cette dernière génération de RSE prend forme par le biais d'une panoplie de programmes : les initiatives internationales publiques<sup>108</sup>, les initiatives développées par les ONGs<sup>109</sup>, les codes de conduite développés par les EMN et les législations nationales en matière de RSE<sup>110</sup>. On observe également le mouvement des fonds d'investissement éthiques et la multiplication des labels sociaux, éthiques et environnementaux.

Alors que la RSE peut apparaître comme la dernière forme d'altruisme à la mode au sein de la classe des gens d'affaires<sup>111</sup>, davantage d'entreprises reconnaissent

<sup>106</sup> Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p.317.

<sup>107</sup> Corrine Gendron & Al., *supra* note 99, à la p.76.

<sup>108</sup> Voir *supra* note 158, 159, 160.

<sup>109</sup> Voir *infra* notes 343, 344, 345 et 346.

<sup>110</sup> Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p.317. Dans d'autres secteurs d'industrie, émerge la pratique des accords-cadres internationaux qui sont négociés entre une entreprise multinationale et la fédération internationale de travailleurs du secteur de l'entreprise. Le nombre d'accord-cadre international a considérablement augmenté depuis le début des années 2000. Toutefois, dans le secteur THCC, un seul accord-cadre international existe à ce jour entre la Fédération internationale des travailleurs du textile, de l'habillement et du cuir (FITTHC) et Inditex (voir en ligne : FITTHC < <http://www.itglwf.org/>>). Au sujet des accords-cadres internationaux, voir l'analyse de Reynald Bourque : Reynald Bourque, « Les accords-cadres internationaux (ACI) et la négociation collective internationale à l'ère de la mondialisation » (2005) Document de travail DP/161/2005, Genève, Institut international d'études sociales, 37 pages.

<sup>111</sup> Veronica Besmer, *supra* note 15, aux pp.280, 291-92. Besmer questionne l'intérêt des entreprises d'adopter un programme de RSE, une autre stratégie visant l'accroissement du profit par l'amélioration de l'image corporative. Comme elle l'explique, les initiatives de RSE peuvent aider l'EMN à conserver la valeur de son image de marque. L'auteur ajoute que les coûts associés au développement, à la promotion et à la supervision des objectifs d'une politique de RSE sont considérables; voir également Surya Deva, *supra* note 25, à la p.745. Deva précise qu'il n'y aurait toujours pas, à ce jour, d'études théoriques ou empiriques qui démontreraient clairement l'impact positif ou négatif de programmes de RSE sur les performances financières des entreprises.

désormais leurs responsabilités, dépassant l'unique maximisation des profits des actionnaires<sup>112</sup>. Un sondage, mené en 2007 par l'équipe de la célèbre revue *The Economist* auprès de 1122 administrateurs d'entreprises, a permis de déterminer que 38,4% de ces entreprises définissent la « responsabilité entrepreneuriale » (*corporate responsibility*) comme le fait de prendre en compte les intérêts plus larges de la société dans la prise de décisions d'affaires (*taking proper account of the broader interests of society when making business decisions*) contre 31,4% des entreprises pour lesquelles cette responsabilité se limite à la maximisation du profit et au service des intérêts des actionnaires<sup>113</sup>. Le « social » a bel et bien une place dans les responsabilités générales de l'entreprise.

#### La responsabilité sociale des EMN et les théories libérales

L'idée de la RSE est rejetée, *a priori*, par l'idéologie libérale selon laquelle la seule responsabilité qui incombe à l'entreprise est de maximiser le profit de ses actionnaires. Adam Smith, dont les écrits constituent le fondement de l'économie classique et de la doctrine libérale, soutenait que la conjonction des intérêts privés – la poursuite par chacun de l'enrichissement par l'accumulation du capital – mènerait au bien commun<sup>114</sup>. Aujourd'hui, les écrits de Milton Friedman, récipiendaire du prix

---

<sup>112</sup> Veronica Besmer, *supra* note 15, à la p.288.

<sup>113</sup> Economic Intelligence Unit, « Global Business Barometer », *The Economist* (Novembre-Décembre 2007), en ligne : The Economist <<http://www.economists.com>>. Il apparaît important de noter que 16,4% des entreprises ont répondu *Sacrificing some profits in order to do the right thing*, 7,2% ont répondu *Providing welfare through employment and corporate tax payments* et 6,6% ont répondu *Supporting initiatives that directly benefit society but do not directly benefit shareholders*. Voir également Amiram Gill. « Corporate Governance as Social Responsibility : A Research Agenda » (2008) 26 Berkeley J. Int'l L. 452-478, à la p.472 (HeinOnline).

<sup>114</sup> Corinne Gendron & Al., *supra* note 99, à la p.79. Voir Adam Smith, *Recherches sur la nature et les causes de la richesse des nations* (texte intégral), traduction de Germain Garnier, Paris, Flammarion, 1991. À la p.336, Adam Smith écrit : « Ceux qui emploient l'ouvrier constituent la troisième classe, celle des gens qui vivent de *profits*. C'est le capital qu'on emploie en vue d'en retirer du profit, qui met en mouvement la plus grande partie du travail utile d'une société. Les opérations les plus importantes du travail sont réglées et dirigées d'après les plans et les spéculations de ceux qui emploient les

Nobel de l'économie en 1976, représentent la position de l'idéologie néolibérale en matière de RSE et corroborent les thèses smithiennes. Friedman affirme :

*This view has been gaining widespread acceptance that corporate officials [...] have a 'social responsibility' that goes beyond serving the interest of their stockholders [...]. This view shows a fundamental misconception of the character and nature of a free economy. In such an economy, there is one and only one social responsibility of business – to use its resources and engage in activities designed to increase its profits so long as it stays within the rules of the game, which is to say, engages in open and free competition, without deception or fraud.*<sup>115</sup>

Dans la mesure où rien n'entrave le libre commerce, la liberté d'entreprise, le libre marché et la libre concurrence (des concepts pratiquement synonymes), l'entreprise est pensée et construite sur un seul moteur, la maximisation des profits des actionnaires.

Les tenants du libre commerce s'opposent néanmoins à l'application du concept de RSE. Ils considèrent les administrateurs incapables de poursuivre des buts sociaux sans nuire à l'objectif central que sont la maximisation des profits et l'atteinte des intérêts des actionnaires<sup>116</sup>. Cet argument remet en cause, d'une part, la compétence et la légitimité des administrateurs dans les matières sociales et, d'autre part, la nécessité d'une telle conduite dans le jeu économique. L'idéologie libérale soutient que le bien commun de la société ne peut être atteint que lorsque les individus qui la

---

capitaux; et le but qu'ils se proposent dans tous ces plans et ces spéculations, c'est le profit. [...] ». Voir également Adam Smith, *Théorie des sentiments moraux*, traduction de S. Condorcet, Paris, Guillaumin, 1860, réimpression : Plan de La Tour, Éditions d'Aujourd'hui, 1982, à la p. 212. Adam Smith écrit : « Une main invisible semble les forcer à concourir à la même distribution des choses nécessaires qui aurait eut lieu si la terre eut été donnée en égale portion à chacun de ses habitants; et ainsi, sans en avoir l'intention, sans même le savoir, le riche sert l'intérêt social et la multiplication de l'espèce humaine. »

<sup>115</sup> Milton Friedman, *Capitalism and Freedom (Fortieth Anniversary Edition)*, Publié pour la première fois en 1962, Chicago et Londres, Presses de l'Université de Chicago, 2002, à la p.133. Voir également Milton Friedman, « The Social Responsibility of Business is to Increase its Profits », *The New York Times Magazine* (13 septembre 1970), en ligne : The New York Times <<http://www.nytimes.com/>>.

<sup>116</sup> Amiram Gill, *supra* note 113, aux pp.475-76.

composent poursuivent leur propre intérêt rationnel visant l'accumulation du capital et le bien-être matériel<sup>117</sup>. Cette logique smithienne, transposée au contexte actuel – dans lequel les personnes qui poursuivent les activités économiques sont des entreprises légalement constituées – permet à l'idéologie libérale de postuler que la seule responsabilité sociale des entreprises est de maximiser les profits de leurs actionnaires. Pis, selon la logique smithienne, lorsqu'un individu (aujourd'hui, une entreprise) poursuit l'objectif de promouvoir directement le bien commun, ce bien commun est moins bien servi que si l'individu avait tenté de promouvoir son seul intérêt égoïste : l'accumulation du capital<sup>118</sup>. Cela revient à dire, comme Friedman,

---

<sup>117</sup> Voir Adam Smith, *The Wealth of Nations Books IV-V*, Londres, Penguin Books, 1999, à la p.32. Le passage suivant est éloquent de la logique sous-jacente à l'économie classique, telle que développée par Adam Smith. Pour Smith, la responsabilité sociale de l'individu, dans le monde économique, est de concourir à l'avancement de son intérêt individuel qu'est l'accumulation du capital, la quête du profit. C'est en accumulant du capital que la richesse totale de la société se vera décuplée : « *But the annual revenue of every society is always precisely equal to the exchangeable value of the whole annual produce of its industry, or rather is precisely the same thing with that exchangeable value. As every individual, therefore, endeavours as much as he can both to employ his capital in the support of domestic industry, and so to direct that industry that its produce may be of the greatest value; every individual necessarily labours to render the annual revenue of the society as great as he can. He generally, indeed, neither intends to promote the public interest, nor knows how much he is promoting it. By preferring the support of domestic to that of foreign industry, he intends only his own security; and by directing that industry in such a manner as its produce may be of the greatest value, he intends only his own gain, and he is in this, as in many other cases, led by an invisible hand to promote an end which was no part of his intention.* » Lorsque ce passage est remis dans le contexte contemporain où l'entreprise, comme institution légale de l'activité économique remplace et protège l'individu (actionnaire) qui souhaite accumuler du capital par l'investissement, la logique de Smith est tout à fait congruente à celle de Friedman pour qui la seule responsabilité sociale de l'entreprise est la maximisation des profits des actionnaires.

<sup>118</sup> Voir Adam Smith, *The Wealth of Nations Books IV-V*, Londres, Penguin Books, 1999, à la p.32. Adam Smith affirme : « *[b]y pursuing his own interest he (l'individu) frequently promotes that of the society more effectually than when he really intends to promote it* ». Voir également Bernard McCabe, *supra* note 101, à la p.13. McCabe explique que les mécanismes de fixation des prix forcent les administrateurs des entreprises à suivre de près les indicateurs du profit. Cela leur permet d'utiliser de façon optimale les ressources de l'entreprise, ce qui résulte en des prix à la consommation plus bas. L'entreprise qui est socialement responsable n'arriverait plus à écouter les seuls signaux du « profit », ce qui résulterait à une baisse d'efficacité. Voir également les critiques de cette proposition : H. J. Glasbeek, *supra* note 100, à la p.373. Glasbeek doute de la valeur de l'argument selon lequel l'administrateur ne peut que suivre un seul objectif (la maximisation du profit). L'administrateur applique déjà une série d'autres objectifs sociaux. On peut suivre ce raisonnement en prenant pour exemple les normes nationales et certaines normes privées (de qualité) liées à l'industrie dans laquelle l'entreprise se trouve. Voir également Julie Tolmie, *supra* note 25, aux pp.271-72. Tolmie explique



que la seule responsabilité sociale de l'entreprise est de maximiser le profit des actionnaires<sup>119</sup>, qu'elle porterait préjudice à la société en faisant autrement.

La question du profit des EMN est centrale aux débats sur la RSE. Profits et respect des droits humains sont-ils irréconciliables? Selon Anderson, le profit et la responsabilité sociale peuvent être compatibles<sup>120</sup>. Tous les auteurs ne sont pas aussi optimistes. Les entreprises doivent être profitables et les objectifs sociaux ne coïncident pas avec la réalité de la compétition sur le marché mondial<sup>121</sup>. Selon Doane, il est naïf de croire que le bien commun et le marché peuvent avancer « main dans la main » et croire que les entreprises peuvent à la fois « bien faire et faire le bien »<sup>122</sup>. Deva soutient ainsi que les droits humains doivent dépasser la question des profits, « corporations need to follow human rights as part of their license to operate in society »<sup>123</sup>. Il apparaît, pour elle, impératif de réviser le rôle central des entreprises, qui vise la création de richesse et la maximisation des profits<sup>124</sup>.

Glasbeek explique que l'entreprise, par ses activités, a des impacts positifs et négatifs (les « externalités ») sur l'environnement social et écologique où elle se trouve. À grande échelle, la destruction de l'environnement est sans précédent, de même que l'exploitation systématique des communautés locales à forte densité de main-d'œuvre peu qualifiée. Aux termes de la logique économique, les coûts économiques liés aux externalités négatives sont transférés aux consommateurs finaux, pour une utilisation

---

bien comment la logique de la sphère privée, le marché libre vu par le libéralisme, se fonde sur une rationalité coûts/bénéfices. On pourrait argumenter qu'une telle rationalité peine à considérer de nombreux aspects des matières sociales qui sont qualitatives par nature.

<sup>119</sup> Voir *supra* note 115.

<sup>120</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, aux pp.470-471.

<sup>121</sup> Deborah Doane, « Beyond Corporate Social Responsibility: Minnows, Mammoths and Markets » (2005) 37:2-3 *Futures* 215, à la p.216 (World Political Science Abstracts).

<sup>122</sup> *Ibid.*, à la p.216.

<sup>123</sup> Surya Deva, *supra* note 7, à la p.19.

<sup>124</sup> Surya Deva, *supra* note 25, à la p.748.

optimale des ressources<sup>125</sup>. Ceci suppose que l'entreprise répare les dommages (sociaux ou environnementaux) qu'elle cause et intègre les coûts associés. La troisième génération de RSE se fonde justement sur le constat de l'existence de dommages causés par l'entreprise lors de la poursuite du profit et de la responsabilité d'agir pour réparer ses torts<sup>126</sup>.

Il est intéressant de remarquer que la rationalité libérale visant la seule maximisation des profits des actionnaires est tout à fait cohérente avec l'approche légale traditionnelle du droit corporatif. En matière de RSE, Glasbeek développe cette idée de façon explicite :

*There is a great deal of coincidence between the internal logic of the law which leads to the conclusion that the imposition of corporate social responsibility would result in incoherence and those used by classic economists who hold the same view.*<sup>127</sup>

Il s'agit de comprendre comment le modèle de l'entreprise, largement répandu dans le monde, a été construit en fonction de l'agenda et de l'idéologie libérale. Glasbeek décrit les principales caractéristiques de l'entreprise contemporaine vues par l'approche légale traditionnelle :

*L'entreprise est une personne de plein droit, autonome des actionnaires qui ont contribué au capital nécessaire à son existence.*

---

<sup>125</sup> H. J. Glasbeek, *supra* note 100, à la p.377. Voir également Erin Elizabeth Macek, *supra* note 18, à la p.111. Macek explique que même si le coût était transféré au consommateur, celui-ci ne disposerait pas systématiquement de l'information nécessaire pour faire un choix de consommation en fonction des externalités négatives dues à la production du bien et à l'engagement de l'entreprise à limiter ou corriger ces externalités. L'auteure suppose également que même si le consommateur a accès à l'information, il y a une limite à la quantité d'information dont il peut tenir compte. Cette critique est particulièrement pertinente dans le cas où les consommateurs souhaitent prendre en compte l'existence ou non d'un code de conduite lors de leurs achats.

<sup>126</sup> Julie Tolmie, *supra* note 25, à la p.271. Selon Tolmie, cette logique fonde un pan du mouvement de la RSE qui vise à forcer l'entreprise multinationale à internaliser les coûts liés aux externalités négatives dues à la production. L'internalisation mènerait les entreprises d'une part à être vigilantes de leur impact environnemental et social pour limiter les mesures correctives et les coûts et d'autre part à assumer leurs responsabilités pour les dommages commis.

<sup>127</sup> H. J. Glasbeek, *supra* note 100, à la p.371 (HeinOnline).

*Les actionnaires sont responsables des dettes de l'entreprise dans la mesure où ils ont contribué au capital de celle-ci.*

*L'entreprise est fondée sur la déclaration d'objectifs que les administrateurs doivent poursuivre.*

*Le conseil d'administration de l'entreprise est sujet à rendre compte ponctuellement à l'autorité des membres (les actionnaires), selon les modalités déterminées par ces derniers.*

*Les administrateurs possèdent une obligation fiduciaire à l'égard de l'entreprise et de ses ressources, ressources qui forment l'objet des négociations et des contrats d'affaires de l'entreprise.*

*Les administrateurs ne peuvent agir de manière à utiliser leur position aux fins d'objectifs personnels ou d'une manière qui le laisse croire.<sup>128</sup>*

On doit admettre que constituée en ces termes, l'entreprise est bel et bien pensée et orientée vers le seul objectif de maximiser et de protéger les investissements des actionnaires. La liberté d'entreprise, centrale à l'idéologie libérale, a été consacrée dans l'institution de l'entreprise légale moderne. Le cadre légal traditionnel a clairement permis à l'entreprise d'exercer ses activités en toute liberté et impunité<sup>129</sup>. Ainsi, tout comme en droit international, force est de constater que l'approche légale traditionnelle en droit national est constituée autour de l'idéologie libérale et des postulats de l'école de pensée économique classique<sup>130</sup>.

---

<sup>128</sup> H. J. Glasbeek, *supra* note 100, aux p.368-69 (HeinOnline). Voir également Julie Tolmie, *supra* note 25, aux pp.275-76. Notre traduction. Texte original : « (a) A corporation is a legal person in its own right, separate from the investors who contribute the capital necessary for its existence. [...] (b) Inasmuch a corporation incurs debts, the members of the corporation, that is, the shareholders, are responsible to the extent to which they have invested in the corporation. [...] (c) A corporation has a statement of objectives which its managers are to pursue. [...] (d) The board of directors of the corporation is subject to the direction of the members of the corporation as expressed by them from time to time. [...] (e) Directors owe a trustee-like obligation to the corporation when corporate assets are in their possession and these form the subject of dealings. (f) Directors may not use their position within the corporation to profit personally, or in such a way that it appears that they might. [...] »

<sup>129</sup> Julie Tolmie, *supra* note 25, à la p.275.

<sup>130</sup> Bernard McCabe, *supra* note 101, à la p.11.



Pour comprendre l'idéologie libérale, il convient de souligner que les théories économiques traditionnelles se basent sur une dichotomie. Les sphères publique et privée sont mutuellement exclusives, la première étant associée aux matières sociales et gouvernementales et la seconde à la propriété privée et à l'activité économique, au profit<sup>131</sup>. L'idéologie libérale utilise traditionnellement cette dichotomie pour justifier l'idée que les matières sociales sont de nature publique et incombe à la responsabilité des gouvernements, non des entreprises<sup>132</sup>. La dichotomie public/privé est défendue par les tenants du marché libre, mais pas uniquement. De nombreux défenseurs des droits humains et des droits des travailleurs continuent à promouvoir la défense des intérêts sociaux par la réforme du droit et l'adoption de normes nationales et internationales. Sceptiques à l'égard de la RSE, plusieurs redoutent que ce concept ne serve à légitimer l'accroissement des sphères d'action encore plus grandes pour les décideurs des EMN et donc, que cela ait pour effet d'aller à l'encontre de la justice économique<sup>133</sup>. Ce débat s'inscrit dans la continuité de celui qui a vu naître la seconde génération de RSE des années soixante-dix. Le cœur du débat opposait la promotion de la réglementation étatique dans une perspective keynésienne<sup>134</sup> (défendue les tenants des luttes sociales) à la promotion de la déréglementation (défendue par les tenants de la liberté d'entreprise). Ce débat se déroulait à l'intérieur du postulat

---

<sup>131</sup> Julie Tolmie, *supra* note 25, à la p.271. Tolmie explique : « *Underlying the debate over whether CSR is a feasible concept has been a perceived differentiation between two central but separate spheres of values and activities in society. The first is the realm of government and politics. To this sphere belong issues which involve the formulation of social policy ensuring to the collective good. The second sphere is that of business and economics which focuses on economic prosperity and financial considerations.* »

<sup>132</sup> Bernard McCabe, *supra* note 101, à la p.18.

<sup>133</sup> Amiram Gill, *supra* note 113, aux p.475-76. Voir également Erin Elizabeth Macek, *supra* note 18, à la p.101. Macek soutient que la correction des violations commises par les EMN doit être traitée en droit international sous l'autorité des Nations unies. Par ailleurs, plusieurs auteurs considèrent que les administrateurs n'ont pas les compétences requises pour prendre des décisions en matière de droits humains. Voir Bernard McCabe, *supra* note 101, à la p.15.

<sup>134</sup> John Maynard Keynes est un économiste influent du 20<sup>e</sup> siècle qui fit la promotion de l'intervention étatique dans l'économie afin de limiter les mauvaises conséquences du libéralisme classique, notamment le chômage et les périodes de crises économiques.

libéral de la séparation charnelle des sphères publique et privée. La troisième génération, actuelle, de RSE a cependant porté le débat au-delà de cette catégorisation sommaire public/privé<sup>135</sup>, les théories des parties prenantes et du dialogue social qui y sont valorisés en font foi.

---

<sup>135</sup> Julie Tolmie, *supra* note 25, aux pp.272-73. Tolmie explique la problématique fondamentale liée à la distinction d'une sphère strictement « publique » et d'une sphère « strictement privée ». La relation entre ces sphères est plutôt « symbiotique » et les entreprises ont un impact autant dans la sphère publique que dans la sphère privée. Elles doivent en tenir compte.

La théorie des parties prenante et la théorie du dialogue social

La troisième génération de RSE transcende l'ancien débat réglementation/déréglementation en abandonnant la dichotomie public/privé et en repensant le rôle de l'État et de l'entreprise en de nouveaux termes. De la sorte, les nouvelles théories, la théorie des parties prenantes jumelée aux théories du dialogue social, s'émancipent à la fois des doctrines juridiques traditionnelles et des dogmes de l'idéologie libérale pour littéralement remettre en question la place de l'entreprise dans l'univers social.

La théorie des parties prenantes

Les différents groupes de la société civile défendant les travailleurs, l'environnement, les valeurs religieuses ou d'autres droits humains insistent de plus en plus sur les responsabilités des EMN<sup>136</sup>. Parallèlement, la RSE vise à faire reconnaître l'idée que les EMN sont non seulement redevables envers leurs actionnaires, mais aussi envers les personnes et les communautés – que l'on appelle les « parties prenantes » (expression française du concept américain des « stakeholders ») – qu'elles affectent directement ou indirectement par les externalités de leurs opérations<sup>137</sup>. La théorie des parties prenantes (*Stakeholder theory*) est une théorie américaine destinée à évaluer les différentes relations qu'entretient l'entreprise avec ses « parties prenantes »<sup>138</sup>. Aux fins de cette théorie, on distingue les relations primaires – les employés, les consommateurs, les actionnaires et les fournisseurs – des relations secondaires – toutes les autres relations – le citoyen, la communauté locale, le gouvernement local, etc.<sup>139</sup> L'objectif de la théorie est de dépasser une conception de l'entreprise centrée

---

<sup>136</sup> Douglass Cassel, *supra* note 17, à la p.1976.

<sup>137</sup> Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p.311; Voir également Julie Tolmie, *supra* note 25, à la p.270.

<sup>138</sup> Amiram Gill, *supra* note 113, à la p.460.

<sup>139</sup> Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p.311; Julie Tolmie, *supra* note 25, à la p.270.

sur l'intérêt et le profit des actionnaires pour amener ses administrateurs à prendre en compte l'ensemble des parties prenantes de l'entreprise lors des prises de décisions<sup>140</sup>.

*Ainsi la responsabilité économique et financière pensée en fonction d'un acteur unique, l'actionnaire (shareholder), est étendue à une responsabilité sociopolitique où l'entreprise entre en dialogue avec une multiplicité de parties prenantes (stakeholder). En contraste avec la thèse de Friedman, la théorie des parties prenantes élargit ainsi le contenu de la responsabilité sociale à travers la transposition d'une responsabilité-imputabilité à d'autres acteurs que les actionnaires : l'entreprise est redevable non seulement envers ces derniers, mais également envers ceux qui sont affectés par ses opérations ou susceptibles de l'être.<sup>141</sup>*

Ainsi, la théorie des parties prenantes peut être qualifiée de « pluraliste », puisqu'elle tient compte de la diversité des acteurs de la société civile. Cette théorie reconnaît des acteurs autres que les actionnaires « investissant » dans l'entreprise<sup>142</sup>. Par exemple, les travailleurs qui investissent leur temps de travail, et les consommateurs qui investissent leur argent et leur fidélité. Ainsi, cette théorie n'admet pas la construction libérale traditionnelle de la « sphère privée » de laquelle est exclue la prise en considération des intérêts des travailleurs, des consommateurs et des citoyens.

La théorie des parties prenantes gagne en popularité depuis la dernière décennie. De fait, selon un sondage de *Fortune Global 500*, les politiques et les pratiques des plus grandes entreprises de la planète tiennent compte, en ordre décroissant d'importance, des employés (99%), des fournisseurs et autres partenaires de la chaîne de production (92,5%), des communautés (71%) et des pays (63%) où elles opèrent et d'autres acteurs (23,7%), incluant les consommateurs, les actionnaires et les investisseurs<sup>143</sup>.

---

<sup>140</sup> Amiram Gill, *supra* note 113, aux pp.454-60; Julie Tolmie, *supra* note 25, à la p.270.

<sup>141</sup> Corinne Gendron & Al., *supra* note 99, aux p.88-89.

<sup>142</sup> Claire Moore Dickerson, « How Do Norms and Empathy Affect Corporation Law and Corporate Behavior? Human Rights : The Emerging Norm of Corporate Social Responsibility » (2001-2002) 76 Tul. L. Rev. 1431-1460, à la p.1435 (HeinOnline).

<sup>143</sup> « Techniques de gestion et politiques en matières de droits de l'homme : Résultats des questionnaires envoyés aux gouvernements et aux 500 entreprises du classement du magazine

Dans la pratique, cette théorie amène l'établissement d'un dialogue entre les différentes parties prenantes et l'EMN afin que chaque individu, chaque acteur social, communique ses intérêts aux administrateurs de l'entreprise<sup>144</sup>. Cette théorie se qualifie, dans la pratique, comme étant de nature procédurale. On y évacue le contenu « substantif » de la RSE en insistant sur le développement d'une « mécanique procédurale » au sein de laquelle un dialogue constructif et évolutif permet de redéfinir continuellement les attentes de la société envers l'EMN<sup>145</sup>. Ainsi, cette théorie refuse d'admettre que l'entreprise se cantonne dans un univers strictement privé pour justifier son impunité. L'entreprise doit prendre en compte ses interactions avec les éléments de la société civile traditionnellement caractérisés comme appartenant à la sphère publique. L'entreprise transcende la sphère « publique », elle en tire son existence et s'y meut.

#### La théorie du dialogue social

Les principes du dialogue social complètent la théorie des parties prenantes en insistant sur le rôle du dialogue entre l'entreprise et ses parties prenantes, notamment le travailleur, acteur central et privilégié du dialogue social.

Le concept du dialogue social tire son origine des travaux de l'Organisation internationale du travail. Il y est défini comme l'ensemble des « types de négociation, de consultation ou simplement d'échange d'informations entre les représentants des gouvernements, des employeurs et des travailleurs sur des questions présentant un intérêt commun relatif à la politique économique et sociale »<sup>146</sup>. En

---

*Fortune* », dans Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée Générale du 15 mars 2006 intitulée « Conseil des droits de l'Homme » - Rapport A/HRC/4/035 (2007), *supra* note 70, Addendum N°3.

<sup>144</sup> Corinne Gendron & Al., *supra* note 99, à la p.89.

<sup>145</sup> *Ibid.*, à la p.89.

<sup>146</sup> BIT, « Dialogue social, à la recherche d'une voix commune », Secteur du dialogue social, en ligne : BIT <<http://www.ilo.org/>>; Voir également Stéphanie Faure, *supra* note 32, à la p.2-3.

comparaison à la théorie des parties prenantes, le dialogue social vise à améliorer les conditions de travail des travailleurs et insiste particulièrement sur la prise en compte, par l'entreprise, de leurs intérêts. Comme l'explique Stéphanie Faure, le dialogue social peut prendre diverses formes :

*Le simple échange d'informations permet à chaque partenaire d'accéder à une compréhension plus globale et plus objective de la situation. La consultation permet, quant à elle, à chacun de donner son opinion sur des questions qui le concernent et de faire des suggestions. La négociation enfin, que l'on peut apparenter à une codécision, résulte en l'élaboration de conventions collectives, de pactes, voire de codes de conduite.<sup>147</sup>*

Le dialogue social permet ainsi de s'assurer que le manque d'information par le gouvernement, l'entreprise et les travailleurs ne soit pas la cause d'un manque de prise en compte des intérêts des travailleurs. La prémisse est donc que l'échange d'informations constitue la première étape en vue d'établir des compromis entre les travailleurs et l'entreprise qui les emploie.

Pour Thomas Risse, l'argumentation et la persuasion sont des outils qui permettent d'améliorer la légitimité des mécanismes de gouvernance<sup>148</sup>. L'auteur met également en exergue la relation entre la communication sociale et les normes privées. En tant que mécanismes d'établissement de normes, l'argumentation et la persuasion lors du dialogue social permettent aux acteurs de faire évoluer leur identité, leurs intérêts et préférences. En tant que mécanisme d'application et de suivi des normes, le dialogue social est essentiel pour l'apprentissage (par essais et erreurs) et permet la

---

<sup>147</sup> Stéphanie Faure, *supra* note 32, à la p.3.

<sup>148</sup> Thomas Risse, « Global Governance and Communicative Action » dans David Held & Mathias Koenig-Archibugi, *Global Governance and Public Accountability*, Blackwell Publishing, 2004, 288, aux pp.288-89, en ligne : GoogleBooks <<http://books.google.ca>>. Risse définit à la p.289 la gouvernance comme « *any form of creating or maintaining political order and providing common goods for a given political community on whatever level* ». Il définit également la « gouvernance en l'absence de gouvernements » comme suit : « *political arrangements which rely primarily on non-hierarchical forms of steering* ». Cette dernière définition de la gouvernance caractérise davantage le contexte des EMN.

socialisation des acteurs à l'intérieur du cadre des nouvelles normes et règles développées. Ainsi, le dialogue social, l'argumentation et la persuasion sont directement liés à la légitimité et la responsabilisation des acteurs en cause<sup>149</sup>.

Le dialogue social peut être perçu, comme l'explique Faure, comme un mécanisme visant à réconcilier les sphères publique et privée :

*Au sens plus large, le dialogue social a pour fonction à la fois de trouver une solution consensuelle aux différends qui opposent les partenaires sociaux et de permettre la formulation et la mise en œuvre d'une politique économique et sociale qui prenne en compte l'intérêt commun.*<sup>150</sup>

Le dialogue social ne se limite donc pas à l'intérêt privé des actionnaires des entreprises. Il prend en compte les intérêts des travailleurs sur les lieux d'emploi ainsi que leurs intérêts au sein de la communauté dans laquelle l'entreprise est établie. Les compromis obtenus par le dialogue entre les travailleurs et l'entreprise peuvent prendre la forme d'entente en matière de politique économique et sociale : la jonction des intérêts privés et publics.

L'avantage du dialogue social réside dans sa flexibilité. Il permet aux parties de s'entendre rapidement sur des mesures à adopter lors de changements structurels ou de crises économiques. Il permet également de démocratiser les décisions prises relativement aux conditions de vie sur les lieux de travail<sup>151</sup>. Tout comme la théorie des parties prenantes, le dialogue social est de nature procédurale. L'accent est mis sur l'établissement de mécanismes et de procédures qui permettront de gérer les

---

<sup>149</sup> Thomas Risse, *supra* note 148, aux pp.300-01.

<sup>150</sup> Stéphanie Faure, *supra* note 32, à la p.5.

<sup>151</sup> *Ibid.*, pp.6-7. Voir également Thomas Risse, *supra* note 148, à la p.310. Risse démontre comment la communication sociale permet d'accroître la légitimité démocratique d'un mode de gouvernance (ex. : l'entreprise) lorsque la représentation démocratique (ex. : les parties prenantes, incluant les travailleurs) n'est pas assurée et qu'il n'existe pas de mécanismes de votes démocratiques. Il apparaît donc intéressant de faire le parallèle entre les théories de la communication sociale et les principes du dialogue social.



conflits en matière de conditions de travail et non sur le contenu « substantif » de ces conflits.

La théorie des parties prenantes et la théorie du dialogue social sont congruentes avec d'autres théories de RSE qui postulent que l'EMN doit rétablir sa légitimité dans le contexte actuel au sein duquel la société et ses acteurs ont redéfini le rôle de l'entreprise et la conception du développement économique<sup>152</sup>. Les EMN font l'objet de protestations de la société civile et aux réactions négatives des consommateurs et des institutions gouvernementales<sup>153</sup>. Les voix exigeant plus de RSE proviennent également de l'intérieur même de ces entreprises. Davantage d'investisseurs, d'institutions financières et de fonds mutuels réclament eux aussi des pratiques plus socialement responsables<sup>154</sup>. Les EMN voient bel et bien menacée leur légitimité à mener leurs opérations en toute liberté. En recourant aux théories de la troisième vague de RSE, les administrateurs des EMN peuvent tenter de rétablir un lien de confiance avec la société civile.

Les années soixante-dix ont été le théâtre de l'échec de la surréglementation nationale<sup>155</sup>. Les années quatre-vingt ont été celui de l'échec de la déréglementation et du libéralisme à outrance. Les scandales des années quatre-vingt-dix, liés aux activités des industries extractives et des ateliers de misère dans le secteur THCC ont accentué la nécessité de responsabiliser l'EMN. Nous avons déjà expliqué que la

---

<sup>152</sup> Corinne Gendron & Al., *supra* note 99, aux pp.81-82. Cette conception serait congruente à une typologie d'école de pensée que développent les auteurs. À la p.82, les auteurs ajoutent : « Dans la foulée de la typologie des écoles de la responsabilité sociale proposée par Gendron (2000b), la *problématisation stratégique* pose la question de la responsabilité sociale comme un intérêt bien compris de l'entreprise, et légitime donc les initiatives de responsabilité sociale en regard de sa mission traditionnelle, à savoir la maximisation des profits [...], alors que la *problématisation moraliste* pose la question de la responsabilité sociale comme un défi éducatif visant à faire d'une entreprise anthropomorphisée un sujet dont il s'agit d'élever les compétences morales [...] ».

<sup>153</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, aux pp.472-473.

<sup>154</sup> *Ibid.* à la p.471.

<sup>155</sup> Cynthia Estlund. « Rebuilding the law of the workplace in an era of self-regulation » (2005) 105 Colum. L. Rev. 319, aux pp.322-23 (HeinOnline).



troisième génération de RSE se distingue des deux précédentes en brisant la dichotomie traditionnelle visant à distinguer les sphères publique et privée.

Cette dernière génération, nous l'avons également démontré, fait l'objet d'une popularité grandissante au sein de la classe des gens d'affaires. Jamais il n'y a eu un tel foisonnement de programmes de RSE, soutenus par la société civile. Jamais la classe des gens d'affaires n'a été aussi favorable à ce genre de mesures et n'a participé aussi activement, d'elle-même, au développement des droits humains. Est-ce seulement une façade? Qu'est-il arrivé à l'idéologie libérale traditionnelle, qui domine pourtant toujours les structures légales nationales et internationales, et qui fondent pourtant l'impunité légale des EMN? Force est de constater l'absence de remise en question de la responsabilité des EMN par l'idéologie libérale. Le débat opposant autrefois déréglementation et réglementation publique s'est transformé en débat opposant l'autorégulation des EMN, d'une part, et les réglementations nationales et internationales, d'autre part.

## **Section II – L'autorégulation sociale des EMN**

Bien que le droit international public ne considère pas les EMN comme sujets directs, les appels de la doctrine juridique à l'adoption de réglementations nationales et internationales, plus exhaustives et plus strictes à l'égard des EMN sont nombreux. L'idéologie libérale, hostile à l'imposition de toutes réglementations formelles sur les activités économiques et les opérations des EMN, a répondu à ces « menaces législatives » par la promotion et le développement de régimes volontaires d'autorégulation des EMN<sup>156</sup>. Plusieurs initiatives, qualifiées de *soft-law* en raison de leur caractère volontaire, ont été mises en place depuis la fin de la décennie soixante-

---

<sup>156</sup> Penelope Simons, *supra* note 70, à la p.105.

dix pour orienter le comportement des EMN<sup>157</sup>. Ainsi, l'OIT a adopté la *Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale* (*Déclaration EMN*) en 1976 (révisée en 2000)<sup>158</sup>. L'OCDE a développé les *Principes directeurs à l'intention des EMN* en 1976 (révisés en 2000)<sup>159</sup>. L'ONU, sous l'administration du Secrétaire Général Kofi Annan, a mis en place le *Pacte mondial*<sup>160</sup>. Ces initiatives, comme l'expliquent Kinley et Tadaki, s'adressent – conformément à la doctrine traditionnelle en droit international – indirectement aux EMN, par l'intermédiaire des États<sup>161</sup>.

Par ailleurs, des acteurs privés, telles les EMN – mais également les organisations non gouvernementales (ONGs) – ont opté pour l'élaboration de normes autoimposées, notamment les codes de conduite<sup>162</sup>. Ces normes sont censées pallier l'absence de responsabilités (effectives) des EMN dans leurs opérations outre-mer<sup>163</sup>. Les EMN se dotent ainsi de principes éthiques ou adhèrent à des initiatives de RSE. Cependant, il n'est pas possible d'utiliser le droit international pour tenir les EMN

<sup>157</sup> Rapport A/HRC/4/035 (2007), *supra* note 70, à la p.14. John Ruggie définit la *soft-law* comme ainsi : « Soft law is 'soft' in the sense that it does not by itself create legally binding obligations. It derives its normative force through recognition of social expectations by states and other key actors ». La *soft-law* ne crée pas d'obligations formelles, mais tire sa force normative par la reconnaissance des attentes en matière de responsabilité sociale que peuvent avoir les États ou d'autres acteurs en relation avec l'EMN.

<sup>158</sup> *Déclaration EMN*, *supra* note 12. Voir également Pieter Sanders. « Implementing International Codes of Conduct for Multinational Enterprises » (1982) 30 Am. J. Comp. L. 241-254 (HeinOnline).

<sup>159</sup> OCDE, Les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales (révision 2000), en ligne : OCDE <<http://www.oecd.org/>> .

<sup>160</sup> Pacte mondial, « What is the Global Compact », en ligne : Pacte mondial <<http://www.unglobalcompact.org/>>.

<sup>161</sup> David Kinley & Junko Tadaki, *supra* note 15, à la p.949. À l'exception du Pacte mondial qui s'adresse aux EMN qui s'y souhaitent volontairement s'y engager.

<sup>162</sup> Pour une réflexion sur la distinction entre le droit public et le droit privé et l'émergence de normes dans un contexte organisationnel, voir généralement Daniel Mockle, « Ordre normatif interne et organisations » (1992) 33:4 Cahiers de droit 965 (HeinOnline). L'auteur démontre comment ont largement été ignorés, en droit, l'influence du développement des ordres normatifs internes des grandes organisations publiques ou privés, par opposition au travail traditionnel du législateur public. L'auteur soutient que la technique juridique est instrumentalisée pour servir les besoins des organisations « complexes ».

<sup>163</sup> Juanita Elias, *supra* note 2, aux pp.284-285.

responsables des violations aux normes autoimposées<sup>164</sup>. Agissant hors des cadres légaux, les initiatives d'autorégulation des EMN posent de nouveaux défis et font l'objet de nombreux écrits juridiques. Nous nous intéressons particulièrement aux codes de conduite développés unilatéralement par les EMN. Ces codes s'inscrivent directement dans une logique libérale qui vise l'autorégulation volontaire plutôt que la réglementation publique formelle. En outre, ils permettent de répondre aux critiques grandissantes au sujet de l'impunité des EMN en droit national et international.

Le libéralisme qui prône ordinairement l'absence de réglementation des entreprises pour assurer la liberté de commerce se voit aujourd'hui transformé. Plusieurs auteurs libéraux admettent que l'EMN doit être « responsabilisée » et de deux maux l'un étant le moindre, l'autoréglementation apparaît comme une nouvelle piste de solution à la disposition des défenseurs des droits humains<sup>165</sup>. Le libéralisme a progressivement intégré les objectifs de la RSE – se les appropriant – en prônant l'autoréglementation volontaire des entreprises, comme solution à l'impunité des EMN. L'ère n'est plus à la déréglementation des activités des EMN, mais à leur autorégulation. La réglementation publique est, quant à elle, toujours à éviter.

Qualifiée de *soft-law*<sup>166</sup>, la pratique mondiale actuelle semble également corroborer ce changement observé dans le discours académique; les secteurs où une forme ou une autre de système d'autorégulation (sociale ou économique) représenteraient un cinquième des produits échangés mondialement<sup>167</sup>. Alors que le pouvoir et l'autorité des États s'effritent par l'effet de la mondialisation, les acteurs privés font preuve, quant à eux, davantage d'initiative en créant de nouveaux systèmes de normes et de

---

<sup>164</sup> Veronica Besmer, *supra* note 15, à la p.294.

<sup>165</sup> Juanita Elias, *supra* note 2, à la p.293.

<sup>166</sup> Larry Catá Backer, *supra* note 1, à la p.508.

<sup>167</sup> Steven Bernstein & Benjamin Cashore, *supra* note 91, à la p.348.

standards<sup>168</sup>. Les codes de conduite, qui font l'objet de cette présente étude, sont un exemple typique d'autorégulation<sup>169</sup>. Il semble que les États eux-mêmes encouragent ce mouvement de réglementation privée et volontaire<sup>170</sup>. Il convient de définir et de détailler davantage les principes de l'autorégulation dans les matières sociales afin d'en saisir les enjeux et de démontrer comment l'idéologie libérale les a utilisés pour remplacer leur discours sur la déréglementation.

Neil Gunningham et Joseph Rees distinguent plusieurs types d'autorégulation. Ils distinguent l'autorégulation « individuelle » (où une entreprise s'impose des normes de conduite indépendamment d'acteurs externes) de l'autorégulation « par des groupes » (où par un commun accord, une communauté d'affaires s'impose de telles normes)<sup>171</sup>. Ils distinguent également l'autorégulation « économique », en vue du contrôle des marchés et des autres aspects de la vie économique, de l'autorégulation « sociale », dont l'objectif est de protéger les populations et l'environnement contre les conséquences dommageables de l'industrialisation<sup>172</sup>.

*Thus social self-regulation is usually taken to include mechanisms whereby firms or their associations, in their undertaking business activities, ensure that unacceptable consequences to the environment, the workforce, or consumers and client, are avoided.*<sup>173</sup>

---

<sup>168</sup> Amiram Gill, *supra* note 113, aux pp.466, 471; Dara O'Rourke. « Outsourcing Regulation : Analyzing Nongovernmental Systems of Labor Standards and Monitoring » (2003) 31:1 The Policy Studies Journal 1-29, à la p.4 (Blackwell Publishing).

<sup>169</sup> Amiram Gill, *ibid.*, à la p.466; Larry Catá Backer, *supra* note 1, à la p.508; Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p.247.

<sup>170</sup> Darren Sinclair. « Self-Regulation Versus Command and Control? Beyond False Dichotomies » (1997) 19:4 Law & policy 529-559, à la p.530 (Blackwell Publishers).

<sup>171</sup> Neil Gunningham & Joseph Rees. « Industry Self-Regulation : An Institutional Perspective » (1997) 19:4 Law & Policy 363-414, à la p.364 (HeinOnline). Ils définissent l'autorégulation comme étant « *the normative orders of private government (such as corporations, [...]), and the normative orders of professional communities and business networks* ».

<sup>172</sup> *Ibid.*, à la p.365.

<sup>173</sup> *Ibid.*, à la p.365.

Pensée en ces termes, l'autorégulation sociale reprend essentiellement les principes de la théorie des parties prenantes. Si on prend l'exemple des codes de conduite des EMN, ceux-ci sont définis comme étant une forme d'autorégulation « individuelle » et sociale. L'autorégulation « économique » existait bien avant l'autorégulation sociale, issue de la troisième vague de RSE propre aux années quatre-vingt-dix. L'autorégulation « économique » trouve écho dans la théorie d'Adam Smith et de la « main invisible » du marché libre. Il aura suffi aux libéralistes contemporains d'intégrer le « social » aux théories de l'autorégulation. Ainsi, ils n'ont pas rompu avec leur paradigme tout en poursuivant la promotion de la non-intervention étatique en ces matières, comme ce fut le cas dans les années soixante-dix<sup>174</sup>.

Le caractère volontaire de l'autorégulation se définit comme la capacité d'agir hors de tout cadre réglementaire contraignant<sup>175</sup>. Le caractère volontaire de l'autorégulation pose clairement des limites aux interventions publiques<sup>176</sup>. C'est ce caractère volontaire qui attire les entreprises à créer des systèmes d'autorégulation; cela leur permet de créer des mécanismes qui seraient plus adaptés à leurs besoins, mais surtout moins rigides et contraignants que les normes publiques<sup>177</sup>.

---

<sup>174</sup> Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p.216; Philip Alston & James Heenan. « Shrinking the international labor code : an unintended consequence of the 1998 ILO Declaration on fundamental principles and rights at work? » (2003-2004) 36 N.Y.U. J. Int'l L. & Pol. 221, à la p.261 (HeinOnline); Simon Deakin, Christel Lane & Frank Wilkinson. « 'Trust' or Law? Towards an Integrated Theory of Contractual Relations between Firms » (1994) 21:3 Journal of Law and Society 329, à la p.333 (HeinOnline). Deakin et al. qui expliquent comment les néolibéralistes développent la question de la mise en œuvre des ententes contractuelles (forme d'autorégulation). Le marché libre suffit à punir les « mauvais joueurs ». Voir également *supra* note 193. Voir enfin Douglass Cassel, *supra* note 17, à la p.1964. Cassel conclut son article en expliquant que nous sommes témoins d'un transfert des responsabilités sociales du pouvoir réglementaire des États vers le pouvoir des acteurs privés, notamment les EMN.

<sup>175</sup> Stéphanie Faure, *supra* note 32, à la p.9; Steven Bernstein & Benjamin Cashore, *supra* note 91, à la p.349.

<sup>176</sup> Philip Alston & James Heenan, *supra* note 174, à la p.260.

<sup>177</sup> Juanita Elias, *supra* note 2, à la p.293.

L'autorégulation aurait tendance à naître de façon « spontanée » pour couvrir les matières ne disposent pas de réglementations publiques ou de mécanismes de règlements des différends qui soient satisfaisants<sup>178</sup>. Bien que le concept d'autorégulation remplace la déréglementation dans le discours libéral, il s'en distingue<sup>179</sup>. L'autorégulation ne veut pas dire « absence de réglementation ». Gunningham et Rees distinguent sept avantages de l'autorégulation alors qu'ils traitent du développement de « morale industrielle » :

*Il s'agit d'une forme de discours moralisant en mesure de remettre en question les pratiques industrielles traditionnelles, incluant les postulats économiques pris pour acquis.*

*La morale industrielle est un produit de délibérations conscientes.*

*Elle vise à reconnaître une pluralité de valeurs, de principes et d'engagements.*

*Elle est « critique » dans la mesure où elle postule l'idée que les pratiques industrielles sont sujettes à l'analyse critique et à des réformes pensées à l'issue de cette autoanalyse.*

*La morale industrielle crée un cadre normatif qui définit et développe des compétences organisationnelles spécifiques qui s'y rattachent.*

*Elle valorise l'obéissance à ses principes et développe des attentes claires en la matière.*

*Elle permet la légitimisation des activités industrielles aux yeux du public.*<sup>180</sup>

Ces principes reprennent la théorie des parties prenantes en établissant que la seule maximisation du profit n'est pas suffisante, qu'elle doit s'accompagner d'une « morale industrielle » qui tienne compte d'autres acteurs, des parties prenantes. On perçoit également la théorie du dialogue social exprimée par la

---

<sup>178</sup> Annette Burken, *supra* note 43, à la p.215; Steven Bernstein & Benjamin Cashore, *supra* note 91, à la p.347.

<sup>179</sup> Neil Gunningham & Joseph Rees, *supra* note 171, à la p.396. Voir également Cynthia Estlund, *supra* note 155, à la p.323. Estlund démontre qu'il existe cependant une opposition à l'autorégulation sur la base qu'il puisse s'agir de « déréglementation » déguisée.

<sup>180</sup> Neil Gunningham & Joseph Rees, *Ibid.*, aux pp.376-79.

nécessité de délibérations conscientes, de l'introspection et de la remise en question de pratiques traditionnelles.

Bernstein et Cashore considèrent que le multipartisme est essentiel aux systèmes d'autorégulation sociale créés par les EMN<sup>181</sup>. Les auteurs développent un cadre analytique pour expliquer comment les EMN peuvent acquérir la « légitimité politique » nécessaire à la mise en place de leur programme d'autorégulation sociale<sup>182</sup> :

*[p]olitical legitimacy requires institutionalized authority (whether concentrated or diffuse) with power resources to exercise rule as well as shared understanding of what an acceptable or appropriate institution should look like and bounds what it can and should do.*<sup>183</sup>

L'adoption de règles de fond en matière sociale n'est donc pas suffisante. Ces règles doivent être suivies, mises en œuvre. Elles doivent parfois être réévaluées, modifiées. Des mécanismes procéduraux doivent accompagner la simple adoption de principes moraux par les EMN. Les auteurs donnent une importance à l'émergence des systèmes d'autorégulation et aux relations qu'entretiennent les consommateurs, la société civile et les ONGs avec les normes mises en place par ces systèmes<sup>184</sup>. Selon Bernstein et Cashore, les systèmes d'autorégulation ne peuvent s'appliquer efficacement s'ils dépendent uniquement des intérêts stratégiques de l'entreprise. Tous comme les gouvernements, les EMN doivent acquérir la légitimité de développer des normes<sup>185</sup>. C'est là un principe fondamental de la théorie des parties

<sup>181</sup> Les auteurs traitent de ce qu'ils appellent les *Non-State Market Driven (NSMD) Systems*, une forme d'autorégulation qui inclut les codes de conduite.

<sup>182</sup> Pour les auteurs, « *political legitimacy* » réfère à l'acceptation d'une norme partagée par une communauté et considérée comme appropriée et justifiée (« *acceptance of shared rule by a community as appropriate and justified* »). Voir Steven Bernstein & Benjamin Cashore, *supra* note 91, à la p.348.

<sup>183</sup> *Ibid.*, à la p.351.

<sup>184</sup> *Ibid.*, aux p.348-49. Les auteurs expliquent les trois phases de développement des systèmes d'autorégulation vers l'obtention de la légitimité politique.

<sup>185</sup> *Ibid.*, à la p.351.



prenantes qui, on le remarque, colore le discours sur l'autorégulation sociale; multipartisme et légitimité étant des caractéristiques propres à cette théorie.

Les gouvernements eux-mêmes en viennent à considérer les modes de régulation non gouvernementaux comme plus flexibles et comme pouvant suppléer les agences du travail gouvernementales, surchargées et sans ressources<sup>186</sup>. Les EMN adhèrent également aux formes d'autorégulation (tels les codes de conduite), puisque celles-ci se basent sur les principes organisationnels conformes au contexte actuel de mondialisation, et apparaissent compatibles avec les stratégies d'affaires des entreprises<sup>187</sup>. S'agit-il, comme le soutient Toftoy, d'une stratégie pour éviter la critique des tenants des droits humains et des droits des travailleurs<sup>188</sup>? L'autorégulation sociale pure se résumerait à donner « carte blanche » aux décideurs des EMN dans la conduite de leurs opérations :

*Self-regulation, however, must learn to accommodate reliable, independant enforcement regimes to legitimize the content of such codes, and ensure proper compliance with such codes. Unbridled self-regulation will only give MNCs a carte blanche ticket to treat their workers in any way they choose. Moreover, it will give them a means for doing so.*<sup>189</sup>

L'autorégulation sociale doit faire appel à des tierces parties indépendantes, qui permettront de brider minimalement les opérations des entreprises. L'absence totale de coercition externe à l'entreprise est à éviter.

---

<sup>186</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.4. Voir également Cynthia Estlund. « Who mops the floors at the Fortune 500? Corporate self-regulation and the low-wage workplace » (2008) 12 Lewis & Clark L. Rev. 671, à la p.682 (HeinOnline). Estlund montre que l'État récompense les systèmes d'autorégulation jugés satisfaisants en limitant l'intervention publique par des règles rigides, tant et aussi longtemps que ces systèmes d'autorégulation le demeurent.

<sup>187</sup> Dara O'Rourke, *ibid.*, à la p.5.

<sup>188</sup> Ryan P. Toftoy, « Now Playing: Corporate Codes of Conduct in the Global Theater. Is Nike Just Doing It? » (1998) 15 Ariz. J. Int'l & Comp. L. 905, à la p.915 (HeinOnline).

<sup>189</sup> *Ibid.*, à la p.929.



Plusieurs principes distinguent la réglementation traditionnelle publique de l'autorégulation sociale privée. Alors que, traditionnellement, l'État fixe les standards de performance, l'autorégulation sociale permettra non seulement de fixer comme « minimales » ces normes publiques nationales et internationales (tels les droits fondamentaux du travail de l'OIT ou les législations nationales du travail), mais aussi d'aller plus loin, en créant volontairement des standards plus élevés<sup>190</sup>. L'objectif de l'autorégulation sociale se comprend comme un moyen de corriger certaines lacunes et conséquences négatives (les externalités) du marché libre, conséquences que celui-ci ne corrige pas spontanément. La déréglementation est donc remplacée par la nécessité d'imprégner le marché libre de valeurs morales. Seuls les agents économiques qui composent le marché (notamment les EMN) sont à même de le faire sans en affecter la juste compétition.

Il est intéressant de comparer l'autorégulation sociale au droit international public. Le droit public, traditionnellement, utilise les sanctions et le pouvoir coercitif de l'État pour donner force à ses règles, alors que les fonctions punitives de l'autorégulation sociale se fondent sur les mécanismes du marché<sup>191</sup>. Le consommateur peut condamner, par *boycottage*, les entreprises qui n'adopteraient pas de règles de conduite satisfaisantes à ses yeux et celles qui éviteraient de s'y soumettre dans la pratique<sup>192</sup>. Les EMN, en établissant des relations d'affaires avec leurs fournisseurs, exigent également l'application de règles de conduite. Le défaut de s'y conformer mine toutes relations d'affaires ultérieures<sup>193</sup>. Ainsi, l'autorégulation sociale se base

---

<sup>190</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.6.

<sup>191</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.6; Simon Deakin & Al., *supra* note 174, à la p.337. Deakin et al. expliquent que traditionnellement le droit utilise le pouvoir coercitif d'un État ou d'une autorité externe de ceux qui y sont sujets. L'autorégulation sociale se base sur les sanctions « naturelles » du marché économique.

<sup>192</sup> Steven Bernstein & Benjamin Cashore, *supra* note 91, aux pp.349-350.

<sup>193</sup> Barak D. Richman. « Firms, Courts, and Reputation Mechanisms : Towards a Positive Theory of Private Ordering » (2004) 104 Colum. L. Rev. 2328-2368, à la p.2339 (HeinOnline). Rickman explique comment la menace de mettre fin à la relation commerciale est un élément central des

sur des mécanismes où la réputation des acteurs privés joue un rôle central dans la mise en œuvre et le respect des normes d'autorégulation sociale<sup>194</sup>. Il s'agit d'une mise en œuvre par les mécanismes naturels du marché libre, dans la mesure où les normes sociales ont été approuvées volontairement par les agents économiques qui composent le marché.

Alors que la réglementation publique traditionnelle se fonde sur le modèle étatique, impliquant une hiérarchie verticale où la légitimité du pouvoir coercitif est réservée au gouvernement, l'autorégulation sociale se fonde sur une distribution plus horizontale du pouvoir, où des réseaux complexes et uniques impliquent les multiples acteurs de la chaîne de production<sup>195</sup>. La confiance dans les mécanismes naturels du marché limiterait cependant l'établissement de mécanismes privés de règlement des différends, qui pourraient intervenir systématiquement lors de la découverte de violations. Il ne fait pourtant aucun doute pour John Ruggie que les systèmes d'autorégulation sociale doivent se doter de tels mécanismes et ne pas reposer strictement sur les mécanismes naturels du marché libre<sup>196</sup>. L'autorégulation pourrait se baser sur des mécanismes d'arbitrages privés, faisant appel à la participation des membres de l'industrie. La gestion des conflits serait toujours moins coûteuse que la réglementation publique puisqu'elle agirait hors des cours de justice publiques,

---

théories sur la régulation privée. Cette menace, virtuellement sans coûts, agirait comme un puissant élément dissuasif pour assurer le respect de règles privées ainsi établies. Voir également Annette Burkeen, *supra* note 43, aux pp.207-08. 214. Burkeen explique comment les systèmes d'autorégulation se développent. Ils prendraient naissance spontanément par les interactions répétées entre plusieurs acteurs privés qui établiraient des règles de conduite dans leur relation. Le désir de poursuivre la relation serait la principale motivation des acteurs à respecter les règles ainsi créées. La mise en œuvre en cas de non-respect par le recours à l'exclusion remplace les mécanismes formels de règlement des différends. Ce qui, dans les faits, s'avère de loin moins coûteux que les mécanismes formels. Voir Steven Bernstein & Benjamin Cashore, *supra* note 91, à la p.349. Les auteurs démontrent comment l'autorégulation résulte de l'adaptation, l'apprentissage et l'intégration constants des valeurs et règles ainsi développées. Voir également Larry Catá Backer, *supra* note 1, à la p.5017; Simon Deakin & Al., *supra* note 174, à la p.334.

<sup>194</sup> Barak D. Richman, *supra* note 193, à la p.2340; Simon Deakin & Al., *supra* note 174, à la p.335.

<sup>195</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.6.

<sup>196</sup> Rapport A/HRC/11/13, *supra* note 73, à la p.25.

souvent engorgées<sup>197</sup>. De plus, l'entreprise peut simplement ajouter le suivi et l'inspection des principes et engagements moraux issus de l'autorégulation sociale, à ses mécanismes de gestion préexistants en matière de qualité, de temps et coûts de production, etc.<sup>198</sup>. Se basant sur les liens contractuels préexistants et la familiarité avec les parties prenantes, la mise en œuvre en cas de non-respect de l'autorégulation sociale, bien qu'engendrant un coût, est perçue comme moins coûteuse que la réglementation publique<sup>199</sup>.

Pour Estlund, il ne fait aucun doute que la participation effective des différents acteurs en relation avec l'EMN est une composante nécessaire dans le processus d'autorégulation sociale de l'EMN<sup>200</sup>. L'auteure insiste spécifiquement sur la nécessité d'implanter le tripartisme dans les systèmes d'autorégulation en matière de droits des travailleurs, et plus particulièrement, sur la participation effective des travailleurs. Selon Estlund, l'expérience a permis de déterminer que l'autorégulation sur les lieux de travail doit relever d'une structure « tripartite » garantissant la participation de l'entreprise, du(des) gouvernement(s) et des travailleurs<sup>201</sup>. Il faut accorder un rôle participatif aux travailleurs dans l'autorégulation sociale. Cela permettrait de rendre les mécanismes de protection des travailleurs plus effectifs – les travailleurs étant les premiers témoins de violations – et surtout, de (re)construire les mécanismes actuels – en crise – pour la participation effective des travailleurs dans la

---

<sup>197</sup> Barak D. Richman, *supra* note 193, à la p.2342; Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p.208.

<sup>198</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.7; Cynthia Estlund, *supra* note 186, à la p.693.

<sup>199</sup> Cynthia Estlund, *supra* note 186, aux pp.692-93.

<sup>200</sup> *Ibid.*, à la p.684.

<sup>201</sup> Cynthia Estlund, *supra* note 155, à la p.323. Pour l'auteure, il est tout juste normal d'attendre des EMN qu'elles maintiennent la participation effective des travailleurs au sein de leurs systèmes internes de régulation lorsque le droit public accepte de laisser aller certaines règles rigides au profit de l'autorégulation. Il apparaît ainsi dans le discours d'Estlund qu'il n'est pas désirable d'exclure complètement les gouvernements de l'établissement des conditions de travail des travailleurs. Voir Cynthia Estlund, *supra* note 186, à la p.684.

détermination de leurs propres conditions de travail<sup>202</sup>. Par « participation effective », Estlund entend la mise en place de mécanismes indépendants de la représentation collective des travailleurs<sup>203</sup>. La liberté syndicale est la meilleure avenue, selon Estlund, pour y parvenir<sup>204</sup>. Ces principes – tripartisme et syndicalisme – sont à la fois cohérents et nécessaires pour l'implantation des théories des parties prenantes et du dialogue social.

Notre recherche abonde en ce sens en s'intéressant particulièrement à la reconnaissance effective par les codes de conduite du secteur THCC du droit des travailleurs à la liberté syndicale.

Deva soutient cependant qu'il faut être prudent en adoptant une approche d'autorégulation basée sur le dialogue et la coopération. Selon elle, bien que cette approche ne soit pas dommageable en soi et s'avère idéale si l'EMN intègre véritablement le respect des droits humains dans ses opérations, cela peut créer l'impression que les droits humains ne sont plus véritablement des « droits », mais de simples objets de négociation qui dépendent de la volonté des entreprises à coopérer<sup>205</sup>. Selon Deva, adopter l'approche du dialogue et de la coopération consiste à commettre une erreur « fatale » si on en ignore les limites. En effet, cela peut envoyer le message selon lequel les droits humains ne sont plus soumis à des règles contraignantes devant être respectées par tous, en toute situation<sup>206</sup>.

---

<sup>202</sup> Cynthia Estlund, *supra* note 155, à la p.326. Pour l'auteur, il n'est pas suffisant de créer une ligne ouverte pour les travailleurs voulant dénoncer les abus. Voir Cynthia Estlund, *supra* note 186, à la p.684.

<sup>203</sup> Cynthia Estlund, *supra* note 186, à la p.684.

<sup>204</sup> *Ibid.*, à la p.684. Lorsqu'il n'existe pas de syndicats, Estlund admet la possibilité de créer des comités d'entreprises dans la mesure où ceux-ci sont liés à des auditeurs indépendants et hors de l'entreprise.

<sup>205</sup> Surya Deva, *supra* note 7, à la p.20.

<sup>206</sup> *Ibid.*, à la p.20.

L'autorégulation sociale aurait pour effet de permettre aux gouvernements de s'investir beaucoup moins, adoptant un rôle plus passif, de « spectateur », se contentant d'intervenir lorsque les mécanismes de mise en œuvre privés faillissent ou lorsqu'un support externe est nécessaire pour combler un manque d'effectivité<sup>207</sup>. De fait, les États se tournent davantage vers les stratégies d'autorégulation « orientée vers le marché » comme une alternative ou un supplément à la réglementation traditionnelle<sup>208</sup>. Il convient cependant de se demander si ce n'est pas l'État qui en viendra progressivement à jouer le rôle d'alternative ou de supplément à l'autorégulation sociale.

On qualifie les modes de réglementation traditionnels du travail comme étant trop « rigides », « interventionnistes », « stato-centrés », dont les règles sont claires et fixes et dont la conformité nécessite l'inspection continue par des agents gouvernementaux (on utilise largement l'expression *command-and-control systems* dans la littérature anglophone)<sup>209</sup>. On accuse ainsi les systèmes traditionnels d'être coûteux, inefficaces, peu flexibles<sup>210</sup>. Ils mineraient l'innovation. Leur mise en œuvre serait difficile, voire impossible. Par opposition, les modes de régulation non gouvernementaux du travail offrent un modèle significativement différent, « pluraliste » dans la mesure où une multitude d'acteurs participent à l'élaboration des normes, à leur contrôle et leur sanction en cas de non-respect<sup>211</sup>.

---

<sup>207</sup> Neil Gunningham & Joseph Rees, *supra* note 171, à la p.404.

<sup>208</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.4; Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p.214.

<sup>209</sup> Dara O'Rourke, *ibid.*, à la p.19; Cynthia Estlund. « Something Old, Something New : Governing the Workplace by Contract Again » (2006-2007) 28 Comp. Lab. L. & Pol'y J. 351-376, à la p.351 (HeinOnline).

<sup>210</sup> Darren Sinclair, *supra* note 170, aux pp.529-30.

<sup>211</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.21. Aussi, si on prend l'exemple classique des conventions collectives en droit du travail, les États ne s'abstiennent pas complètement d'intervenir; ils encadrent par des garanties procédurales la négociation et le respect de l'entente. L'autorégulation « sociale » peut-elle s'affranchir complètement d'un encadrement étatique.

Dara O'Rourke dépeint la nouvelle dialectique, qui s'installe entre le discours libéral et les tenants des droits humains. Certains soutiennent que l'autorégulation permet de combler les lacunes des systèmes réglementaires publics, alors que d'autres craignent qu'elle fasse compétition à la légitimité et à l'efficacité de ceux-ci<sup>212</sup>. Certains redoutent ouvertement que l'autorégulation sociale entraîne la privatisation du rôle traditionnel des États de réglementer<sup>213</sup>. Alors que les tenants des droits des travailleurs craignent qu'il s'agisse de la dernière tentative des industries de s'affranchir des réglementations publiques du travail, les tenants de l'autorégulation vantent ses mérites : flexibilité et efficacité<sup>214</sup>. Certains dénoncent particulièrement le fait que l'autorégulation minerait le rôle des syndicats et les efforts des travailleurs à s'organiser. Les défenseurs de l'autorégulation sociale prétendent au contraire qu'elle peut soutenir et promouvoir l'autodétermination des travailleurs et les négociations sur les lieux de travail<sup>215</sup>. L'opacité des systèmes d'autorégulation sociale est également critiquée. Ces systèmes seraient le plus souvent peu enclins à divulguer les informations relatives aux victimes de violations de leurs droits. Le déficit de transparence restreindrait grandement l'amélioration de la mise en œuvre de l'autorégulation<sup>216</sup>.

Estlund insiste sur l'importance du critère de transparence dans les systèmes d'autorégulation. Selon Estlund, la transparence se définit comme la transmission d'informations fiables relatives aux pratiques et aux conditions de travail imposées dans les pays en développement, vers les consommateurs et les membres de la société civile dans les pays développés<sup>217</sup>. Selon elle, pour qu'un tel système soit effectif, il

---

<sup>212</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.3.

<sup>213</sup> *Ibid.*, à la p.22.

<sup>214</sup> *Ibid.*, à la p.3.

<sup>215</sup> *Ibid.*, à la p.3.

<sup>216</sup> Rapport A/HRC/11/13, *supra* note 73, à la p.25.

<sup>217</sup> Cynthia Estlund, *supra* note 155, à la p.369.



doit être ouvert à l'analyse et aux critiques extérieures<sup>218</sup>. Les systèmes d'autorégulation devraient donc contenir des canaux permettant de diffuser l'information qu'ils détiennent<sup>219</sup>. Par exemple, l'information liée à la conformité de la pratique avec les normes prescrites par le code de conduite devrait être accessible au grand public (par exemple, les consommateurs, les actionnaires, les travailleurs, les syndicats)<sup>220</sup>. Estlund reconnaît que l'autorégulation peut justement être adoptée dans le but d'éviter l'attention extérieure. L'auteure maintient cependant que l'effectivité de l'autorégulation dépend de la capacité de l'entreprise à résister à l'isolement et au secret<sup>221</sup>. La transparence comporte des avantages non négligeables, en ce qu'elle permet la comparaison, et par conséquent la compétition et l'amélioration<sup>222</sup>.

Certains notent la diversité et le chaos réglementaire institués par les systèmes de régulation du travail non gouvernementaux<sup>223</sup>. La réglementation publique du travail, prévisible, basée sur des sites de productions individuels et autonomes est maintenant remplacée par des réglementations portant une « marque de commerce », soit celle d'une EMN. Ces règles privées encadrent l'ensemble des acteurs impliqués au sein des complexes et multiples chaînes de production<sup>224</sup>. Ainsi, ont été établis des systèmes privés de gestion de la performance, qui traversent les usines, les frontières et les nations<sup>225</sup>. Conforme à l'esprit de la théorie des parties prenantes, l'autorégulation sociale de la production outre-mer tente de créer un réseau d'acteurs participants à la réglementation, impliquant les multiples parties prenantes tout le

---

<sup>218</sup> Cynthia Estlund, *supra* note 155, à la p.378.

<sup>219</sup> *Ibid.*

<sup>220</sup> *Ibid.*

<sup>221</sup> *Ibid.*

<sup>222</sup> *Ibid.*, à la p.369.

<sup>223</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.5.

<sup>224</sup> *Ibid.*, à la p.6; Cynthia Estlund, *supra* note 186, à la p.682.

<sup>225</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.6.

long de la chaîne de production globale<sup>226</sup>. Ces systèmes sont pourtant si nombreux et diversifiés, qu'il peut être difficile aujourd'hui de s'y retrouver. Il convient de se demander si cette diversité ne mine pas, en quelque sorte, l'objectif initial qu'est la responsabilisation des entreprises<sup>227</sup>. John Ruggie donne l'exemple révélateur de la défense et de la promotion de la liberté d'association, qui trouve une place de choix au sein de certains systèmes, et qui est complètement exclue par d'autres<sup>228</sup>. Ce chaos contribue à l'opacité des systèmes d'autorégulation sociale, à la difficulté de les comparer entre eux tant ils peuvent être différents dans leur nature même.

Nous notons qu'il apparaît clair que le débat actuel sur les normes sociales se déroule à l'intérieur du cadre de la troisième génération de RSE, et non à l'extérieur, comme ce fut le cas précédemment. Le discours sur la déréglementation a été remplacé par un discours sur l'autoréglementation. Les tenants des droits humains ont perçu le changement. Bien qu'ils ne s'opposent pas systématiquement aux principes de l'autorégulation sociale, ils se refusent à voir l'autorégulation sociale comme une « alternative » aux réglementations publiques, toujours considérées comme essentielles et nécessaires.

Certains auteurs dénoncent l'établissement d'une nouvelle dichotomie<sup>229</sup>. Après le débat opposant la réglementation à la déréglementation comme deux concepts

---

<sup>226</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.6.

<sup>227</sup> Rapport A/HRC/4/035 (2007), *supra* note 70, à la p.21. Par exemple, on peut se demander comment le consommateur ou les acteurs de la chaîne de production peuvent faire des choix éclairés s'ils doivent comparer l'incomparable lorsqu'ils investissent leur argent en évaluant des systèmes d'autorégulation complètement différents par nature.

<sup>228</sup> Rapport A/HRC/11/13, *supra* note 73, à la p.17.

<sup>229</sup> Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p.217.



mutuellement exclusifs, le même phénomène semble se reproduire : le discours sur autoréglementation remplace le discours sur la déréglementation<sup>230</sup> :

*Le fait de présenter les mesures volontaires comme une alternative à la réglementation incite à les envisager comme deux modalités mutuellement exclusives de régulation sociale : soit on recourt à la réglementation, soit on recourt aux initiatives volontaires. Il n'y a pas d'espace dans cette perspective pour penser une articulation entre les deux modalités.*<sup>231</sup>

En présentant l'autorégulation comme étant la seule alternative – l'antithèse d'une réglementation publique trop stricte, la littérature feint de reconnaître « l'éventail des modalités de régulations possibles » et le réduit au mécanisme de sanction par le marché libre : « est socialement pertinent le produit ou le service qui se vend »<sup>232</sup>. Il existe pourtant un continuum de formes régulatrices entre l'autorégulation pure et la réglementation nationale<sup>233</sup>. Il faudrait plutôt explorer et optimiser les formes de régulation qui combinent à la fois l'initiative publique et privée<sup>234</sup>. Ryan P. Toftoy soutient l'idée en matière de relations de travail :

*Accordingly, advocacy of labor rights should not be limited strictly to state or formal legal approaches, but should also engage 'nonlegal' methods of advocacy and protection because both are necessary to effectively address this problem.*<sup>235</sup>

Compa explique la nécessité (et la difficulté) de trouver un juste équilibre entre les législations nationales, internationales, l'autorégulation sociale et les mécanismes traditionnels de défense des travailleurs, tels le syndicalisme et la négociation

<sup>230</sup> Corrine Gendron & Al., *supra* note 99, à la p.78; Neil Gunningham & Joseph Rees, *supra* note 171, à la p.397. Gunningham et Rees souhaitent avertir des dangers d'un tel raisonnement binaire. Voir également Darren Sinclair, *supra* note 170, aux pp.530-31; Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p.208.

<sup>231</sup> Corrine Gendron & Al., *supra* note 99, à la p.78.

<sup>232</sup> *Ibid.*, à la p.82.

<sup>233</sup> Neil Gunningham & Joseph Rees, *supra* note 171, à la p.366.

<sup>234</sup> Darren Sinclair, *supra* note 170, aux pp.532-33. Voir également Simon Deakin & Al., *supra* note 174, à la p.335; Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p.208.

<sup>235</sup> Ryan P. Toftoy, *supra* note 188, aux pp.906-07.

collective<sup>236</sup>. L'auteur défend ardemment les mécanismes traditionnels légaux et les systèmes de représentants des travailleurs et soutient que l'autorégulation sociale doit demeurer un « supplément » et non une alternative à ces systèmes<sup>237</sup>.

La réglementation publique dispose d'avantages que l'autorégulation ne pourra théoriquement jamais obtenir sans l'appui des autorités publiques : la légitimité démocratique, la poursuite de fins sociales évaluées qualitativement et la poursuite des fins sociales désirables allant à l'encontre des intérêts de l'industrie privée (par exemple, la redistribution des richesses et des ressources)<sup>238</sup>.

---

<sup>236</sup> Lance Compa. « Trade Unions, NGOs, and Corporate Codes of Conduct » (2004) 14:1-2 Development in Practice 210-215, à la p.215 (World Political Science Abstracts). Voir également Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p.208.

<sup>237</sup> Lance Compa. « Corporate social responsibility and workers' rights » (2008-2009) 30 Comp. Lab. L. & Pol'y J. 1-10, à la p.7 (HeinOnline).

<sup>238</sup> Jonathan R. Macey. « Public and Private Ordering and the Production of Legitimate and Illegitimate Legal Rules » (1996-1997) 82 Cornell L. Rev. 1123-1149, à la p.1141 (HeinOnline). Macey explique que si l'autorégulation est implantée dans un système où les ressources sont inéquitablement partagées et possédées, le système ne pourra pas résoudre ce déséquilibre. On peut comprendre qu'il faudrait alors pour le système de ne pas seulement admettre qu'il existe d'autres acteurs à considérer que les actionnaires (théorie des parties prenantes), mais admettre que ces acteurs ont tout autant droit que les actionnaires à disposer des ressources et investissement mis en jeu. Il est peu probable que l'autorégulation, telle que décrite dans ces pages, intègre de tels postulats, ceux-ci iraient à l'encontre des fondements de l'entreprise privée. Ainsi, seul le gouvernement démocratique peut actuellement forcer une redistribution de la richesse par son pouvoir coercitif et par la légitimité démocratique de son autorité. Voir également Steven Bernstein & Benjamin Cashore, *supra* note 91, à la p.349 (HeinOnline). Bernstein et Cashore démontrent néanmoins l'existence d'un contre argumentaire au monopole démocratique détenu par l'État. L'autorégulation, puisqu'elle interviendrait directement entre les acteurs privés concernés, serait plus démocratique que les règles publiques puisque la validation des règles serait constamment répétée dans l'interaction des acteurs. L'adaptation, l'apprentissage et l'intégration constantes des valeurs et règles développées, dont parlent les auteurs, pourraient même être gages d'une démocratie beaucoup plus directe et participative. De même, les auteurs décrivent le caractère plus ouvert et plus transparent dont peuvent disposer les systèmes d'autorégulation. Voir également Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p.216. Burkeen corrobore l'idée qu'on peut critiquer l'autorégulation sur les mêmes bases qu'on critique la théorie du marché libre qui faillit à développer une distribution optimale des ressources et richesses. Voir également Deborah Doane, *supra* note 121, aux pp.224-25. Doane soutient, qu'historiquement, l'expérience nous démontre que les pouvoirs publics ont dû ultimement intervenir pour permettre d'avancer certains agendas en matière de droits humains. Elle donne l'exemple de l'abolition de l'esclavage et des débuts de l'adoption des règles de santé et de sécurité au travail. Voir également Eric Engle, *supra* note 5, à la p.113. Engle rappelle que les EMN ne vont pas s'autoréglementer de manière désavantageuse sur la compétition au sein du marché mondial.

Chose surprenante, les auteurs libéraux tentent, à travers le débat sur l'autoréglementation, de revaloriser la dichotomie public/privée, qui leur est propre. En admettant que l'exercice de la réglementation peut être « privé », ils comparent l'efficacité « publique » à réglementer (celle des législateurs publics) à l'efficacité privée. Jonathan R. Macey affirme : « *[g]enerally, private ordering is justified because it provides a more efficient allocation of capital and labor than central planning* »<sup>239</sup>. De fait, ils ne reconnaissent pas l'ensemble de modèles intermédiaires existants et contestent la capacité des gouvernements à produire des normes efficaces :

*[There is] a strong basis for preferring private ordering in the form of informal social controls developed through norms to formal legal rules, even in legitimate, democratic regimes : private ordering generates substantive legal principles that are superior to those that the state produces.*<sup>240</sup>

La dichotomie public/privé existe donc toujours bel et bien dans le discours libéral. On a réduit la portée de la sphère publique en soutenant que la sphère privée est mieux à même de développer les normes sociales. L'État devient « l'autre ». Cet « autre » coûteux, improductif, inefficace, voire maladroit, dont il faut se méfier et dont il faut limiter les initiatives. On ne peut s'empêcher de remarquer d'étranges similitudes avec le discours libéral traditionnel, qui tout récemment, vantait les mérites de la déréglementation.

En somme, la promotion de l'autorégulation sociale privée arrive à point ferme au tournant du nouveau siècle. La troisième vague du discours sur la RSE a dépassé le débat opposant réglementation et déréglementation de l'État et s'est tournée vers la promotion de l'autorégulation privée comme alternative. Les théories juridiques et économiques traditionnelles dominantes, fondée sur le libéralisme et

---

<sup>239</sup> Jonathan R. Macey, *supra* note 238238, à la p.1140.

<sup>240</sup> *Ibid.*

portée aujourd'hui par le néolibéralisme, tendent à accepter le compromis puisqu'il permet, tout de même, de prôner un minimum d'intervention législative publique.

Notre analyse se concentre sur un type d'autorégulation sociale particulier, les codes de conduite privés<sup>241</sup>, adoptés de façon unilatérale par les EMN, afin d'imposer des règles de conduite sur des matières 'sociales' dans leurs opérations mondiales. Dans la section suivante, nous faisons un survol de la littérature juridique qui a étudié ces nouveaux instruments. Nous remarquons la principale critique : ces codes de conduite, instruments d'autorégulation sociale, seraient déficients quant à leur effectivité.

---

<sup>241</sup> Auxquels nous référons simplement par l'expression « code de conduite ».

### Section III – Les codes de conduite des EMN, instruments d'autorégulation sociale

Un nombre croissant d'EMN adoptent des codes volontaires de conduite s'appliquant à l'ensemble de leurs chaînes de production transnationales<sup>242</sup>. Ce phénomène est particulièrement important dans le secteur THCC et serait dû « à la pression de certains acteurs (associations de consommateurs, médias, syndicats, ONG, etc.) ainsi qu'à l'évolution des marchés dans lesquels l'image de l'entreprise est devenue un important facteur de compétitivité »<sup>243</sup>. Ces codes sont « volontaires » dans la mesure où leur création et adoption ne dépendent que de la seule volonté de l'EMN<sup>244</sup>. Ces ensembles de règles écrites s'adressent d'abord aux employés de l'EMN<sup>245</sup>. Cependant, plusieurs entreprises conditionnent leurs relations avec des partenaires commerciaux à l'adoption par ceux-ci du code de conduite ou à l'inclusion de ce code dans le contrat qui les unit<sup>246</sup>. Cela permet ainsi d'étendre la portée du code de conduite aux fournisseurs et sous-traitants de l'EMN, qui n'opèrent pas eux-mêmes les usines de production<sup>247</sup>. La relation contractuelle commerciale est le « véhicule » pour articuler les principes protégeant les travailleurs<sup>248</sup>. Cette pratique aurait pour effet de donner des lignes directrices à la relation contractuelle pour que les parties agissent en connaissance des attentes éthiques et morales de leur partenaire<sup>249</sup>. Ces principes s'adressent néanmoins autant à un auditoire interne (les cadres, les

---

<sup>242</sup> Douglass Cassel, *supra* note 17, à la p. 1972.

<sup>243</sup> Stéphanie Faure, *supra* note 32, la p.1.

<sup>244</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p. 490.

<sup>245</sup> Mark B. Baker, *supra* note 15, aux pp. 400, 405.

<sup>246</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p. 484; Veronica Besmer, *supra* note 15, à la p.290; Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p. 322.

<sup>247</sup> Douglas M. Branson, *supra* note 20, à la p.137; Douglass Cassel, *supra* note 17, à la p. 1981.

<sup>248</sup> Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p. 247.

<sup>249</sup> Mark B. Baker, *supra* note 15, à la p. 405; Stéphanie Faure, *supra* note 32, à la p.1.

employés, les investisseurs, les sous-traitants, les fournisseurs) qu'à un auditoire externe (les médias, les consommateurs, les gouvernements)<sup>250</sup>.

Les codes de conduite servent à la fois des objectifs symboliques et pratiques<sup>251</sup>. Au niveau symbolique, ils servent à diffuser les idéaux sociaux de l'entreprise et à obtenir l'approbation de la société civile au sujet de leurs actions<sup>252</sup>. Le code de conduite aurait l'avantage de faire foi de l'acceptation par les EMN de leur « position » et de leur « rôle » dans l'agenda de la « bonne gouvernance durable » (« *sustainable good governance* »)<sup>253</sup>. Le code démontre l'intention de l'entreprise d'adopter un comportement éthique, respectueux des lois, permettant à l'entreprise d'améliorer son image et de se montrer sensible aux besoins des gouvernements des zones de production outre-mer<sup>254</sup>. Cependant, selon les observateurs les plus sceptiques, les codes de conduite ne constituent rien de plus qu'une stratégie de relation publique destinée, au mieux, à améliorer l'image de l'entreprise, au pire, à retarder l'établissement de normes légales strictes limitant leurs pratiques<sup>255</sup>. En outre, certains affirment que les codes, dépourvus de force *contraignante*, permettent tout de même à l'entreprise de faire d'une pierre deux coups, en augmentant ses profits par l'image et en éludant les critiques à son égard<sup>256</sup>.

---

<sup>250</sup> Veronica Besmer, *supra* note 15, à la p. 290.

<sup>251</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p.484.

<sup>252</sup> *Ibid.*, à la p.486.

<sup>253</sup> Surya Deva, *supra* note 25, à la p.728.

<sup>254</sup> Mark B. Baker, *supra* note 15, à la p.416.

<sup>255</sup> Eric Engle, *supra* note 5, à la p.113; John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p.484-489; Mark B. Baker, *supra* note 15, à la p.415.

<sup>256</sup> Mark B. Baker. « Promises and Platitudes : Toward a New 21st Century Paradigm for Corporate Codes of Conduct » (2007-2008) 23 Conn. J. Int'l L. 123-164, à la p.132 (HeinOnline); André Sobczak invoque cependant les développements en droit privé. Il donne notamment l'exemple de *Nike c. Kasky*, un arrêt de la Cour suprême de Californie où la Cour aurait statué que le non-respect d'une disposition d'un code de conduite pourrait être traité sanctionné sur le fondement de la publicité mensongère. Voir André Sobczak, *supra* note 97, à la p.29 (HeinOnline). L'auteur soutient que la RSE peut être un danger pour le droit du travail car elle tend à s'inscrire dans un contexte de droit de la consommation et vise à protéger non pas les travailleurs, mais les consommateurs. Ainsi, les codes de conduite ne

Les codes de conduite constituent une réponse directe aux protestations de la société civile, exprimées par des boycottages, des procès, des pétitions et des campagnes publicitaires d'informations, dénonçant notamment les abus relatifs aux droits humains, commis par les EMN aux différentes étapes de leurs chaînes de production<sup>257</sup>. Dans l'industrie du vêtement, ce mouvement social débute au tournant années quatre-vingt-dix et vise à l'origine la lutte contre le travail forcé et le travail des enfants, observés particulièrement en Chine et en Asie du Sud-est<sup>258</sup>. Ces dernières années, les codes de conduite ont proliféré en vue de répondre à l'inquiétude toujours croissante de la société civile<sup>259</sup>. Certaines entreprises soutiennent même que leur code de conduite leur confère vis-à-vis des consommateurs un avantage sur leurs concurrents qui en seraient dépourvus<sup>260</sup>. Le code de conduite peut aussi être un moyen pour l'EMN d'exposer, à l'État d'accueil de ses opérations outre-mer, sa volonté de protéger tant les citoyens que l'environnement de cet État<sup>261</sup>. Le code peut aussi être invoqué pour protéger l'entreprise, en guise de preuve de la bonne foi et de l'absence de complicité, par exemple, lors de la médiatisation de cas de violations des droits humains<sup>262</sup>. Le code de conduite joue donc un rôle symbolique et sert, à tout le moins, d'outil de communication.

---

pourraient-ils pas être considérés comme des engagements unilatéraux dotés d'un caractère obligatoire dans certains domaines du droit privé (comme le droit de la consommation par exemple)? Le droit international privé sera-t-il amené à réglementer la pratique des codes de conduite qui sont souvent joints aux contrats entre partenaires commerciaux? Serait-il possible de voir apparaître un pouvoir contraignant, des sanctions externes, au non respect d'une disposition d'un code de conduite?

<sup>257</sup> Lance Compa & Tashia Hinchliffe-Darricarrère. « Enforcing International Labor Rights through Corporate Codes of Conduct » (1995) 33 Colum. J. Transnat'l L. 663-690, à la p.665 (HeinOnline) ; Surya Deva, *supra* note 25, à la p.728.

<sup>258</sup> Douglass Cassel, *supra* note 17, à la p.1972.

<sup>259</sup> Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p. 323.

<sup>260</sup> Surya Deva, *supra* note 25, à la p. 715.

<sup>261</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p. 486.

<sup>262</sup> *Ibid.*, à la p. 489.

Au niveau pratique, le code de conduite pourrait devenir un outil de définition, d'évaluation et de révision des pratiques de l'entreprise<sup>263</sup>. Le code de conduite est généralement une déclaration délimitant les politiques de la compagnie touchant aux matières éthiques et morales<sup>264</sup>. L'idée de ne pas exploiter les nations où l'entreprise opère y est en général explicite<sup>265</sup>. Le contenu du code est souvent public, puisqu'il sert l'image de l'EMN<sup>266</sup>. Un code de conduite devrait au minimum contenir une structure de règlement des différends liés au code, un mécanisme imposant des sanctions, des processus visant la collecte et la diffusion de l'information, des audits sociaux évaluant la conformité des pratiques en entreprise, et enfin, des dispositions institutionnelles permettant de modifier le code de conduite ou d'en détailler les dispositions<sup>267</sup>. Jusqu'à maintenant, les codes de conduite ne sont généralement pas aussi élaborés. Les critiques formulées à l'encontre des codes de conduite tendent à mettre en lumière le fait qu'il s'agit davantage de déclarations d'intention ou de principes moraux énoncés en termes généraux que de politiques internes définitives<sup>268</sup>. Le caractère imprécis et général du contenu des codes est également critiqué<sup>269</sup>. Les auteurs favorables aux codes de conduite tendent à mettre en évidence l'avantage que leur confèrent leur flexibilité et leur adaptabilité aux circonstances spécifiques des lieux de production, tout en définissant les principes généraux<sup>270</sup>.

Les codes seraient énoncés en termes généraux, mais s'appliqueraient à des matières particulières de responsabilité sociale<sup>271</sup>. Là encore, il est allégué que le contenu des

---

<sup>263</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p. 486.

<sup>264</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, aux pp. 465-66; Mark B. Baker, *supra* note 15, à la p. 416.

<sup>265</sup> Mark B. Baker, *supra* note 15, à la p. 400.

<sup>266</sup> Veronica Besmer, *supra* note 15, à la p. 290.

<sup>267</sup> Mark B. Baker, *supra* note 15, à la p. 418.

<sup>268</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, aux pp. 484, 490; Mark B. Baker, *supra* note 18, à la p. 138; Mark B. Baker, *supra* note 15, aux pp. 405-06.

<sup>269</sup> Philip Alston & James Heenan, *supra* note 174, aux pp. 245-46.

<sup>270</sup> Michael Logan Breed, *supra* note 16, à la p. 1025; Mark B. Baker, *supra* note 256, à la p. 130.

<sup>271</sup> Surya Deva, *supra* note 25, à la p. 728.



différents codes de conduite manque de cohérence et d'uniformité<sup>272</sup>. Les codes varieraient d'une industrie à l'autre et d'une entreprise à l'autre, chaque code serait unique<sup>273</sup>. Non seulement la forme des codes de conduite varierait-elle en longueur – quoique dépassant rarement l'équivalent d'une page de texte –, mais le contenu serait également différent d'un code à l'autre eu égard aux matières couvertes<sup>274</sup>. Certains codes traitent des droits humains ou des questions environnementales ; d'autres « réglementent » spécifiquement les relations de travail ou les questions de corruption ou de protection du consommateur<sup>275</sup>. En matière de travail, les codes de conduite peuvent toucher à des matières aussi diverses que la santé et la sécurité au travail, le harcèlement, les congés de maternité ou encore les questions de salaires<sup>276</sup>. Si certains ont critiqué la rareté des mesures protégeant la liberté syndicale et la négociation collective, aujourd'hui la plupart des codes de conduite contiendraient de telles mesures<sup>277</sup>. La confusion est telle qu'un fournisseur outre-mer peut devoir répondre aux exigences de plusieurs codes de conduite différents, si bien que, dans le cas de l'industrie américaine du vêtement, on a tenté de limiter ce désordre en développant un code de conduite volontaire applicable à toute l'industrie<sup>278</sup>.

Au-delà du manque d'uniformité du contenu des codes de conduite, il apparaît que la qualité et la nature des audits sociaux – visant à déterminer le degré d'application et de respect des principes – diffèrent largement d'un code à l'autre<sup>279</sup>. En fait, les

---

<sup>272</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p. 490; David Kinley & Junko Tadaki, *supra* note 15, aux pp.944-45.

<sup>273</sup> Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p. 323; Mark B. Baker, *supra* note 18, à la p. 138.

<sup>274</sup> Mark B. Baker, *ibid.*; Stéphanie Faure, *supra* note 32, à la p.10.

<sup>275</sup> Mark B. Baker, *supra* note 18, à la p. 138; Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p. 323; John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p. 484.

<sup>276</sup> Lance Compa. « Core labour rights : promise and peril » 9:3 International Union Rights 20-21, à la p. 21; Annette Burkeen, *supra* note 43, la p. 247.

<sup>277</sup> Lance Compa, *supra* note 237, à la p.7; Juanita Elias, *supra* note 2, à la p. 294; Stéphanie Faure, *supra* note 32, à la p.10. Notre analyse confirmera la présence généralisée de la reconnaissance du droit des travailleurs à la liberté d'association. Voir Titre 2.

<sup>278</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p. 490.

<sup>279</sup> Cynthia Estlund, *supra* note 155, à la p. 366.

problèmes liés à l'effectivité des codes de conduite constituent une faiblesse majeure, largement soulignée par la doctrine<sup>280</sup>. Il n'existe aucune règle internationale ou nationale pour donner force obligatoire aux codes de conduite<sup>281</sup>. De plus, les règles nationales trouvent difficilement application extraterritoriale pour encadrer les pratiques de leurs entreprises nationales outre-mer. De telles règles s'avèreraient donc de toute façon inadéquates<sup>282</sup>. Elias affirme que le renouveau des codes de conduite au cours des dernières années trouve son origine dans l'incapacité de la société civile à inclure des « clauses sociales » dans les ententes internationales de libre-échange commercial et dans l'institution de l'Organisation mondiale du commerce<sup>283</sup>. Au même moment, plusieurs auteurs reconnaissent le vide juridique, que plusieurs codes de conduite permettent de combler, en développant des règles de protection des travailleurs destinées à des États où les mécanismes juridiques en la matière sont déficients<sup>284</sup>. L'adoption de codes de conduite serait une manière efficace, selon Baker, de dépasser les limites du droit international public<sup>285</sup> et pourrait-on ajouter du droit national.

L'absence d'effectivité – à tout le moins, l'absence d'informations complètes quant à l'effectivité – des codes de conduite constitue la source des critiques les plus virulentes au sein de la communauté scientifique. La seule adoption du code de conduite ne suffit pas à son respect dans la mesure où l'entreprise peut, à son gré, décider de respecter ou non les dispositions qu'il contient<sup>286</sup>. Peu d'entreprises auraient pris des mesures sérieuses afin de rendre effectif leur code de conduite,

---

<sup>280</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, aux pp. 466, 489; Mark B. Baker, *supra* note 18, aux pp. 138-39; Michael Logan Breed, *supra* note 16, à la p. 1025; Juanita Elias, *supra* note 2, à la p. 301; Deborah Doane, *supra* note 121, à la p. 220.

<sup>281</sup> Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p. 323; Veronica Besmer, *supra* note 15, à la p. 306. Il en a été ci-dessus, à la p. 21.

<sup>282</sup> Veronica Besmer, *supra* note 15, à la p. 282.

<sup>283</sup> Juanita Elias, *supra* note 2, à la p. 301.

<sup>284</sup> *Ibid.*, à la p. 292.

<sup>285</sup> Mark B. Baker, *supra* note 15, à la p. 414.

<sup>286</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p. 489.

notamment par le développement de mécanismes de contrôle décourageant toute pratique violant les dispositions du code ou des principes éthiques qu'il établit<sup>287</sup>. Peu de codes contiendraient par ailleurs des mesures applicables en cas de non-respect, ni même de processus d'audits sociaux indépendants<sup>288</sup>. Burkeen reproche aux entreprises de pouvoir bénéficier de la publicité positive liée aux codes, sans nécessairement intégrer l'augmentation des coûts de production associés à leur mise en œuvre effective<sup>289</sup>. L'absence de suivi des codes de conduite, *via* des inspections rigoureuses, minerait la confiance des consommateurs dans la capacité des codes de conduite à offrir la garantie de conditions de travail éthiques, dans lesquelles le bien consommable a été produit<sup>290</sup>. Sans de telles mesures de mise en application, il est impossible de vérifier la conformité de la pratique aux codes de conduite<sup>291</sup>.

Pour renforcer la crédibilité de leurs codes, plusieurs entreprises ont néanmoins développé des mécanismes de contrôle<sup>292</sup>. Bien que certaines aient développé des mécanismes très élaborés, la plupart des EMN auraient limité leurs mécanismes de contrôle à la pratique des audits sociaux internes<sup>293</sup>. Certaines EMN se sont même dotées d'officiers responsables de l'éthique, pour assurer elles-mêmes l'application de leur code<sup>294</sup>.

La littérature porte un intérêt particulier à la pratique des audits sociaux internes et externes. De manière globale, l'audit social est la « clef » de l'effectivité des codes de conduite<sup>295</sup>. Lorsque ces audits ne sont pas entrepris par des organes externes réellement indépendants de l'EMN, les critiques invoquent cependant la métaphore

---

<sup>287</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p. 486.

<sup>288</sup> *Ibid.*, aux pp. 489-490; Mark B. Baker, *supra* note 256, à la p. 133.

<sup>289</sup> Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p. 250.

<sup>290</sup> *Ibid.*, à la p. 250.

<sup>291</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p. 490.

<sup>292</sup> Mark B. Baker, *supra* note 18, à la p. 139.

<sup>293</sup> *Ibid.*

<sup>294</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, aux pp. 486-87.

<sup>295</sup> Douglas M. Branson, *supra* note 20, à la p. 138.

du « renard surveillant le poulailler »<sup>296</sup>. Les EMN sont au cœur de conflits d'intérêts économiques et sociaux, lorsque vient le temps de respecter et de donner force à leur code de conduite, en l'absence d'une tierce partie, indépendante, chargée d'inspecter les pratiques internes de l'entreprise<sup>297</sup>. Certains cadres responsables peuvent cacher les violations de leurs codes plutôt que de les dévoiler publiquement<sup>298</sup>. Certains protocoles d'inspection d'usines permettraient de cacher les abus aux codes et limiteraient systématiquement l'accès à l'information des audits sociaux pour les acteurs de la société civile intéressés<sup>299</sup>. Il semble y avoir consensus sur la nécessité de recourir à des audits sociaux « externes » pratiqués par des tierces parties réellement « indépendantes »<sup>300</sup>. Dans l'industrie du vêtement, le Fair Labor Association (FLA) et le Workers' Rights Consortium (WRC) sont deux grands organismes reconnus pour leur système indépendant et externe en l'espèce<sup>301</sup>.

L'absence de mesures coercitives ou de mesures compensatoires pour réparer et corriger les infractions aux codes de conduite est notoire<sup>302</sup>. L'attitude de certaines EMN découvrant des violations aux droits humains laisse parfois perplexe. Tel est le cas de l'EMN qui choisit de mettre fin à la relation contractuelle et commerciale pour sanctionner un fournisseur ou un sous-traitant, ayant violé les dispositions du code, ou de l'EMN qui retire complètement ses activités de certains pays où les violations des droits humains sont pratiques courantes<sup>303</sup>. Incontestablement, les travailleurs risquent fort d'être les plus susceptibles de « souffrir » de telles mesures<sup>304</sup>. Il y aurait

---

<sup>296</sup> Mark B. Baker, *supra* note 18, à la p. 139.

<sup>297</sup> Veronica Besmer, *supra* note 15, à la p. 306.

<sup>298</sup> Lance Compa, *supra* note 237, à la p. 4.

<sup>299</sup> Cynthia Estlund, *supra* note 155, à la p. 366.

<sup>300</sup> Mark B. Baker, *supra* note 256, à la p. 142; Annette Burkeen, *supra* note 43, à la p. 250.

<sup>301</sup> Douglas M. Branson, *supra* note 20, à la p. 138. Il ne faut toutefois pas faire abstraction de la composition de leur conseil d'administration. Par exemple, le conseil d'administration du FLA est composé en partie par des représentants des EMN qui participent à l'initiative.

<sup>302</sup> John Christopher Anderson, *supra* note 17, à la p. 490.

<sup>303</sup> Douglass Cassel, *supra* note 17, à la p. 1973.

<sup>304</sup> Mark B. Baker, *supra* note 256, à la p. 133.

néanmoins une amélioration récente des codes de conduite et des audits sociaux dans la mesure où ils seraient plus précis, plus transparents et plus effectifs<sup>305</sup>.

Le code de conduite est représentatif du débat opposant l'autorégulation sociale et le recours aux réglementations publiques. Les gouvernements ne peuvent pas inspecter systématiquement tous les lieux de travail et condamner tous les employeurs qui violent les droits de leurs travailleurs<sup>306</sup>. L'idée est alors de brider le marché mondial en informant les consommateurs au sujet des EMN qui ont développé un code de conduite et se sont engagés à en respecter les principes<sup>307</sup>. La vigilance des consommateurs et de la société civile devient donc l'outil de contrôle des EMN<sup>308</sup>. La vigilance des consommateurs serait considérée comme étant la garantie la plus rapide et la moins coûteuse de l'effectivité des codes de conduite, en choisissant d'acheter les produits qui sont tous couverts par un code de conduite ou, dans les cas où plusieurs produits concurrents sont chacun couverts par un code de conduite, en choisissant ce que le consommateur considère être le meilleur code de conduite<sup>309</sup>. Malgré toute la bonne volonté dont puissent faire preuve les entreprises en adoptant un code, il serait illusoire de penser qu'elles puissent le rendre effectif dans les milliers d'usines à travers le monde. Les syndicats transnationaux et les ONGs trouveront toujours des violations flagrantes des droits humains et des droits des travailleurs dans l'un ou l'autre des lieux de production<sup>310</sup>.

Plusieurs syndicalistes soupçonnent que les codes de conduite et leur système d'audits sociaux servent à remplacer les systèmes traditionnels de négociation collective et de représentation syndicale des travailleurs et leur impact sur l'arène

---

<sup>305</sup> Cynthia Estlund, *supra* note 155, à la p. 366.

<sup>306</sup> Lance Compa, *supra* note 236, à la p. 210.

<sup>307</sup> *Ibid.*

<sup>308</sup> *Ibid.*

<sup>309</sup> Veronica Besmer, *supra* note 15, à la p. 306; Lance Compa, *supra* note 237, à la p. 6 (HeinOnline).

<sup>310</sup> Lance Compa, *supra* note 237, à la p. 4.

politique. Il est permis de s'interroger sur la motivation derrière cette stratégie : vise-t-elle à éviter toute réglementation gouvernementale et toute négociation collective<sup>311</sup>? Vise-t-elle seulement à défendre et à justifier la présence d'une EMN dans certaines régions du monde, tout en transférant les responsabilités sociales aux sous-traitants et aux fournisseurs par l'inclusion forcée des codes dans les contrats commerciaux<sup>312</sup>?

En somme, encore aujourd'hui la doctrine se trouve partagée face à ce phénomène, jeune d'à peine vingt ans, que représente l'adoption de codes de conduite. Ces codes seraient rédigés en termes généraux et la pratique générale souffrirait d'un manque d'uniformité. L'application de ces codes poserait également de nombreux défis aux EMN et plusieurs questions quant aux conflits d'intérêts attribués aux EMN qui souhaitent gérer elles-mêmes les violations de droits humains dont elles sont responsables. Les codes de conduite seraient cependant des outils symboliques de communication permettant l'expression de la volonté et du sentiment de responsabilité de l'EMN en matière de droits humains, dans ses relations internes et ses relations avec le reste du monde. Les codes de conduite pourraient arriver à protéger les travailleurs là où le droit national et le droit international échouent. La possibilité que les codes de conduite, à terme, visent à remplacer les mécanismes de protection des travailleurs traditionnels – telle la représentation des travailleurs par la liberté syndicale et le recours à des réglementations nationales – demeure.

Le code de conduite arrive néanmoins à un moment précis de l'histoire et jouit d'une certaine popularité. Nous avons constaté l'impunité des EMN en droit national et en droit international et l'émergence d'un discours visant l'autorégulation « sociale » des EMN afin de combler les lacunes du droit public. Le code de conduite est l'exemple type de l'autorégulation sociale et à ce titre, il mérite notre attention.

---

<sup>311</sup> Lance Compa, *supra* note 236, à la p. 213; Lance Compa, *supra* note 237, à la p. 7.

<sup>312</sup> Michael Logan Breed, *supra* note 16, à la p. 1025.

C'est dans ce contexte que s'insère la présente recherche qui vise à ajouter une pièce au casse-tête des connaissances en matière de codes de conduite. La recherche est centrée sur l'analyse des codes de conduite de l'industrie THCC, au sujet du droit des travailleurs de jouir de la liberté syndicale.

Nous avons choisi un échantillon de soixante-un (61) codes de conduite du secteur THCC et avons développé des critères d'analyse propres au droit à la liberté syndicale. Nous distinguons trois aspects de l'analyse des codes de conduite, soit : 1. Le contenu du code; 2. Les mesures de suivi du code; et 3. Les mesures applicables en cas de non-respect.

Nous avons utilisé une méthode comparative inspirée des méthodes d'analyse des comparatistes avec les normes publiques. Ainsi, par souci de cohérence et par fidélité aux différents contenus des codes de conduite, nous avons eu recours à un étalon de comparaison (*tertium comparationis*) extérieur aux codes, comme le font les juristes comparatistes<sup>313</sup>. Le *tertium comparationis* utilisé pour exposer les principes et critères de l'analyse des différents traitements de la liberté syndicale au sein des codes est constitué de l'interprétation de ce droit par les organes de l'OIT.

L'OIT est l'organisme le plus légitime et le plus largement reconnu comme compétent en matière de liberté syndicale. L'organisation offre une série de principes sous-tendant la liberté syndicale, qui permettront d'analyser l'exhaustivité du contenu des codes de conduite en la matière. Bien qu'imparfait<sup>314</sup>, ce *tertium comparationis*

---

<sup>313</sup> Voir généralement Otto Kaufmann. « Le droit social comparé » (2004) 8.1 Electronic Journal of Comparative Law, en ligne: EJCL <<http://www.ejcl.org>>. Voir également, en matière de relations professionnelles, Johannes Schregle. « L'étude comparée des relations professionnelles: écueils et promesses » (1981) 120:1 Revue internationale du travail 17.

<sup>314</sup> Bien que ces normes s'adressent d'abord aux États et donc ne s'appliquent qu'indirectement aux EMN (voir *supra* note ), elles conservent leur pertinence en tant que *tertium comparationis* pour l'analyse du contenu des normes comprises dans les codes de conduite en matière de liberté syndicale. Les instruments de l'OIT – et l'interprétation qui en a été faite au sein de l'organisation – détaillent les



apparaît comme le plus pertinent afin de traiter de la liberté syndicale dans un contexte international<sup>315</sup>. Cependant, le *tertium comparationis* retenu présente des lacunes lorsque vient le temps d'évaluer les mesures de suivi et les mesures applicables en cas de non-respect des normes de liberté syndicale incluses dans les codes de conduite des EMN. L'OIT développe ses normes dans un contexte public et étatique alors que les codes de conduite sont une forme d'autorégulation privée qui ne bénéficie pas de la légitimité et de l'autorité coercitive des États. Nous avons donc développé nos propres critères d'analyse en matière de mesures de suivi de la norme et de mesures applicables en cas de non-respect. Pour ce faire, nous avons eu recours à la littérature juridique récente, qui ne manque pas d'établir une série de principes nécessaires pour faire de l'autorégulation sociale et des codes de conduite un projet permettant effectivement d'améliorer les conditions des travailleurs.

---

aspects et principes de la liberté syndicale qui devraient être respectés pour en assurer la jouissance. Ces principes devraient être respectés également par l'EMN pour que la liberté syndicale soit effective.

<sup>315</sup> Comme nous le verrons deux critères retenus au fin d'analyse se transposent plus difficilement que tous les autres dans le contexte de l'entreprise multinationale. Il s'agit du critère de dissolution et de suspension de l'organisation syndicale (*infra* note 425) et dans la section Droits aux libertés publiques, du critère du « droit à jugement équitable par un tribunal indépendant et impartial » (voir *infra* note 534). Sur les 16 éléments d'analyse dégagés des principes de l'OIT à l'égard des États, seulement ces deux éléments sont plus difficilement transposable dans le contexte de l'entreprise. Ainsi, bien qu'imparfait, le *tertium comparationis* s'avère néanmoins utile et demeure le plus pertinent en matière de liberté syndicale dans le contexte international.



## TITRE 2 – LES CODES DE CONDUITE DE L'INDUSTRIE THCC ET LE RESPECT DE LA LIBERTÉ SYNDICALE

Les principes de la liberté d'association et de la reconnaissance effective du droit de négociation collective tiennent une place centrale au sein de l'Organisation internationale du travail. Non seulement ces principes sont-ils affirmés comme étant des droits fondamentaux, mais agissent également comme protecteur du tripartisme, « pierre angulaire »<sup>316</sup> du système institutionnel de l'OIT.

Ces principes bénéficient, par ailleurs, d'un système de recours en cas de non-respect. Le Comité pour la liberté syndicale (CLS) a été institué pour veiller au respect de ces droits. Le CLS est un organe tripartite institué par le Conseil d'administration de l'OIT, composé de neuf membres titulaires et de neuf membres adjoints, issus du groupe du gouvernement, du groupe des travailleurs et du groupe des employeurs du conseil d'administration<sup>317</sup>. Plus de 2 500 cas ont été traités par le CLS à ce jour<sup>318</sup>. Pour qu'une plainte soit traitée, il n'est pas nécessaire que le pays mis en cause ait ratifié les conventions sur la liberté syndicale, puisque son seul statut de membre de

---

<sup>316</sup> Conférence Internationale du Travail, Liberté d'association : enseignements tirés de la pratique – Rapport global en vertu du suivi de la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, Rapport I (B), Doc. off. BIT, 97e session, 2008, à la p. 71, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [Rapport global 2008].

<sup>317</sup> Bureau international du Travail, La liberté syndicale – Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT (5<sup>e</sup> Édition – révisée), Genève, Doc. off. BIT, 2006, à la p. 2, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [Recueil de décision du CLS]. Les critères définissant la liberté syndicale retenus pour l'analyse des codes de conduite sont tirés principalement du recueil de décision du CLS. Pour alléger le texte, nous ne ferons pas systématiquement référence au Comité lorsque nous décrirons les aspects de la liberté syndicale retenus comme critères d'analyse des codes de conduite. Le lecteur doit cependant retenir que les décisions du CLS et son recueil de décisions constituent les outils les plus précis et élaborés quant à l'interprétation à donner aux aspects de la liberté syndicale.

<sup>318</sup> Ibid., à la p. 3.

l'OIT emporte l'obligation de protéger et promouvoir la liberté syndicale<sup>319</sup>. Toute procédure suivie devant le CLS a pour but « d'assurer le respect des droits syndicaux en droit comme en fait »<sup>320</sup>. Le CLS n'a pas le pouvoir de sanctionner. Il vise à établir un « dialogue tripartite et constructif » afin de promouvoir le respect de la liberté syndicale<sup>321</sup>.

Au sein de l'OIT, la liberté d'association est considérée comme un droit fondamental inscrit dans sa *Constitution*<sup>322</sup>, adoptée en 1919, et dans la *Déclaration de Philadelphie*<sup>323</sup>, adoptée en 1944, qui lui est annexée. La liberté d'association a été réaffirmée dans la *Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi*<sup>324</sup>, adoptée en 1998.

Dès la création de l'OIT en 1919, lors de la signature du Traité de Versailles mettant fin à la Première Guerre mondiale, le principe de la liberté syndicale a été affirmé dans le préambule de la *Constitution* de cette nouvelle Organisation<sup>325</sup>. Adoptée 25 ans plus tard, la *Déclaration concernant les buts et objectifs de l'Organisation Internationale du Travail* a réitéré les principes fondamentaux sur lesquels est fondée l'Organisation. Il est expressément indiqué que « la liberté d'expression et d'association est une condition indispensable d'un progrès soutenu »<sup>326</sup>. De plus, le CLS a rappelé à maintes reprises l'engagement pris par les États adhérant à l'OIT, de

<sup>319</sup> Recueil de décision du CLS, supra note 317, à la p. 8, para. 5.

<sup>320</sup> Ibid., à la p. 7, para. 3.

<sup>321</sup> Ibid., à la p. 8, para. 4.

<sup>322</sup> Constitution de l'Organisation internationale du Travail et Règlement de la Conférence internationale du Travail dans le Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et l'Allemagne [Traité de Versailles], 28 juin 1919, 225 Cons. T.S. 188, partie XIII, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>. [Constitution de l'OIT]

<sup>323</sup> Déclaration concernant les buts et objectifs de l'Organisation Internationale du Travail, adoptée par la Conférence internationale du Travail à sa 26e session, Genève, BIT, 1944, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [Déclaration de Philadelphie].

<sup>324</sup> Déclaration de 1998, supra note **Erreur ! Signet non défini..**

<sup>325</sup> Constitution de l'OIT, supra note 322, partie XIII, préambule.

<sup>326</sup> Déclaration de Philadelphie, supra note 323, art. 1.

respecter les principes fondamentaux définis dans la *Constitution* et dans la *Déclaration de Philadelphie*, y compris les principes de la liberté syndicale<sup>327</sup>.

C'est la *Convention concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical*<sup>328</sup> (*Convention n° 87*), adoptée par la Conférence internationale du Travail (CIT) en 1948 et entrée en vigueur en 1950, qui dispose du droit de constituer des associations syndicales et de mener des activités syndicales et des principes de protection et de promotion de la liberté syndicale, incluant l'interdiction de la discrimination antisyndicale et de l'ingérence des autorités dans les affaires syndicales.

La *Convention concernant l'application des principes du droit d'organisation et de négociation collective*<sup>329</sup> (*Convention n° 98*), adoptée en 1949 par la CIT et entrée en vigueur en 1951, élabore davantage les principes de non-discrimination syndicale et de non-ingérence des autorités publiques en matière de liberté syndicale. Le CLS rappelle que les dispositions et principes établis dans ces conventions constituent le niveau minimum de protection exigible dans l'exercice des droits syndicaux qui en découlent<sup>330</sup>.

Nous utilisons ainsi la documentation juridique (principalement les rapports globaux quadriannuels sur la liberté syndicale et le recueil de décisions du CLS) de l'OIT afin de déterminer des critères d'analyse de la liberté syndicale pour conduire l'étude des codes de conduite de l'industrie THCC. L'OIT s'avère être l'organisation internationale la plus compétente et légitime traitant des droits syndicaux. Jouissant du support quasi-universel des États-membres de l'ONU, les principes de l'OIT font

---

<sup>327</sup> Recueil de décision du CLS, supra note 317, à la p. 9, para. 15.

<sup>328</sup> Convention concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 9 juillet 1948, 68 R.T.N.U. 19 (entrée en vigueur : 4 juillet 1950) [Convention n° 87].

<sup>329</sup> Convention concernant l'application des principes du droit d'organisation et de négociation collective, 8 juin 1949, 96 R.T.N.U. 259, (entrée en vigueur : 18 juillet 1951) [Convention n° 98].

<sup>330</sup> Recueil de décision du CLS, supra note 317, à la p. 10, para. 22.

autorité en droit international en matière de liberté syndicale. L'OIT agit donc, aux fins de cette étude, comme un excellent *tertium comparationis*. Quelques précisions s'imposent.

Tel que nous l'avons expliqué plus tôt, la première précision consiste à expliquer notre choix de concentrer l'étude sur le secteur THCC. Nous avons retenu ce regroupement (textile, habillement, cuir et chaussure) en un seul secteur (THCC) tel que le fait l'OIT<sup>331</sup>. Bien que d'autres organes internationaux préfèrent ne pas considérer ces quatre industries comme un seul secteur – selon les impératifs qui leur sont propres – ce regroupement convient davantage à notre recherche<sup>332</sup>. Du point du

---

<sup>331</sup> Voir Organisation internationale du travail, « Textiles; vêtements; cuir; chaussures », en ligne : Organisation internationale du travail <<http://www.ilo.org/>>.

<sup>332</sup> L'Organisation internationale de normalisation (ISO), dont le mandat est d'élaborer et d'harmoniser des standards de production de biens et de services, en collaboration avec les différents acteurs de chaque industrie, a développé trois comités techniques en matière de vêtement, soit le comité technique n° 38 en matière de textile, le comité technique n° 120 en matière de cuir et le comité technique n° 216 en matière de souliers<sup>332</sup>. Ainsi, les standards internationaux de production varient selon qu'il s'agit de textiles, de chaussures ou de cuirs. Voir ISO, Liste des comités techniques, en ligne : ISO <<http://www.iso.org/>>. Lorsque l'Organisation mondiale du commerce (OMC) traite des textiles et des vêtements, via son Organe de supervision des textiles (OSpT), elle s'intéresse en fait aux « groupes de produits [...] définis conformément à la troisième version révisée de la Classification type pour le commerce international (CTCI) »<sup>332</sup>, soit les divisions CTCI 65 (vêtements) et CTCI 84 (textiles). La division CTCI 65 regroupe notamment les fils textiles, les tissus (de coton, de lin, de soie, synthétiques ou artificiels, de laine, etc.), les étoffes de bonneterie, les tulles, dentelles, broderies, rubans, passementeries et autres articles de mercerie. La division CTCI 84 rassemble, quant à elle, les vêtements en matière textile ou non, les coiffures en toutes matières, les accessoires du vêtement en matières textiles et les manteaux, capes, blousons, costumes, vestons, etc., pour homme ou pour femme, de matière textile ou non. Ces divisions incluent donc l'ensemble des produits vestimentaires et textiles. Deux divisions ne sont cependant pas considérées par l'OMC dans sa définition de « textiles et vêtements » : les cuirs et peaux préparés et ouvrages en cuir (division CTCI 61) et les chaussures (division CTCI 85). Ceci est logique dans la mesure où ces dernières divisions n'étaient pas couvertes par l'Accord de l'OMC sur les textiles et les vêtements (ATC) du GATT (1994 ; abrogé le 1<sup>er</sup> janvier 2005) et dont dépendait le mandat de l'OSpT. Comme chez ISO, bien que textiles et vêtements se confondent le plus souvent dans la même industrie, on tend à différencier l'industrie de la chaussure et l'industrie du cuir. Voir Renseignements statistiques de base concernant le commerce des textiles et des vêtements, Doc. Off. OMC, G/L/692 (2004), à la p.4; Pour consulter l'ensemble des divisions de la Classification type pour le commerce international (CTCI), voir Division Statistique des Nations Unies (DSNU), Structure et notes explicatives – CTCI Rev. 3, voir en ligne : DSNU <<http://unstats.un.org/unsd/>>. Voir également Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce [GATT de 1994], Accord sur les textiles et les vêtements (Annexe), à la p.113. En ligne : OMC <<http://www.wto.org/>>. Les produits y sont répertoriés

travailleur, les quatre sous-secteurs (textile, habillement, cuir et chaussure) sont similaires. Peu de compétences sont exigées des travailleurs. Le travail est opéré dans des chaînes de production transnationale à forte densité de main d'œuvre. Comme l'explique Stéphanie Faure :

*Les [industries THCC], de par leur caractère mondialisé, de par le fait qu'elles fonctionnent souvent sur un système complexe de sous-traitance tout au long de la filière, notamment dans les pays en développement, et qu'elles emploient beaucoup de main-d'œuvre sont parmi les plus exposées aux pressions de la société civile.*<sup>333</sup>

Le secteur THCC fut par ailleurs l'un des premiers à intégrer la pratique des codes de conduite dans les matières de RSE et cette pratique persiste encore aujourd'hui. Le secteur THCC bénéficie donc d'une certaine expérience dans le maniement des codes de conduite.

Le travailleur est justement le deuxième élément le quel il est nécessaire d'apporter quelques précisions. Le travailleur est l'acteur central et privilégié de cette recherche puisqu'il se trouve être l'ultime bénéficiaire du droit à la liberté syndicale. Nous adoptons, aux fins de cette recherche, une position privilégiant les intérêts des travailleurs lors de l'analyse des codes de conduite. D'un point de vue théorique, il apparaît cependant nécessaire de définir le concept de « travailleur ». Pourtant, il n'existe aucune définition juridique en droit international du travail visant à définir clairement ce qu'est un « travailleur ».

Les instruments juridiques internationaux, tels que le *PIDESC*, le *PIDCP* et la *DUDH*, réfèrent aux droits des « personnes » et non des travailleurs. L'OIT se contente de confier à ses États membres la tâche de circonscrire et de définir la relation d'emploi. Par exemple, l'article 13 de la *Recommandation 198 de l'OIT sur la*

---

selon le Système harmonisé de désignation et de codification des marchandises (SH) et correspondent aux divisions CTIC 65 et 84.

<sup>333</sup> Stéphanie Faure, supra note 32, à la p.10.

*relation de travail* donne des indications – pour aider les États membres à définir dans leur législation la relation de travail – qui peuvent être résumées en l'existence a) d'un lien de subordination entre l'individu effectuant le travail et celui qui demande la production de ce travail; et b) d'une rémunération à caractère périodique donnée à l'individu qui effectue ce travail. Cet individu serait alors qualifié de « travailleur »<sup>334</sup>. Encore faut-il que l'État national, où des individus exercent des tâches rémunérées, se dote de normes qualifiant la relation de travail et de mécanismes visant l'application de celles-ci. Le problème de la notion « travailleur » en droit international vient du fait que ce statut est une question de droit national. Les définitions sont donc multiples.

Par ailleurs, certains travailleurs peuvent ne pas être couverts par des protections sociales du travail en droit national du fait qu'ils échappent à la qualification leur donnant accès à ces protections. C'est l'une des problématiques de l'« économie informelle ». Les difficultés potentielles d'accès aux protections sociales sont accentuées de manière conceptuelle par l'existence de l'économie informelle. Une résolution de la CIT définit bien les enjeux liés à l'économie informelle :

*L'expression « économie informelle » fait référence à toutes les activités économiques des travailleurs et d'unités économiques qui ne sont pas couvertes – en vertu de la législation ou de la pratique – par des dispositions formelles. Ces activités n'entrent pas dans le champ d'application de la loi, ce qui signifie que ces travailleurs et unités opèrent en marge de la loi; ou bien ils ne sont pas couverts dans la pratique, ce qui signifie que la loi ne leur est pas appliquée alors même qu'ils opèrent dans le cadre de la loi, ou bien encore la loi n'est pas respectée parce qu'elle est inadaptée, contraignante ou qu'elle impose des charges excessives.*<sup>335</sup>

---

<sup>334</sup> CIT, Recommandation 198 sur la relation de travail, 31 mai 2006, adoptée à la 95e session, au para. 13, en ligne: OIT <[www.ilo.org](http://www.ilo.org)>.

<sup>335</sup> CIT, Résolution concernant le travail décent et l'économie informelle, 2002, adoptée à la 90e session, au para. 3, en ligne : OIT <[www.ilo.org](http://www.ilo.org)>.

Il est permis de transposer les problématiques liées à la qualification de la relation de travail en droit national à celles qui peuvent subvenir dans l'application du code de conduite d'une EMN. Si l'on réussit à « camoufler » la relation d'emploi d'un travailleur, ce dernier tombe-t-il hors du champ d'application du code de conduite? Comme en droit national, on peut imaginer une variété de situations où l'individu peut échapper au champ d'application du code de conduite :

*Dans l'économie informelle, il convient de faire la distinction entre deux grands groupes de travailleurs. Il y a premièrement celui des travailleurs non salariés : travailleurs à leur compte, propriétaires-exploitants d'une microentreprise ou d'une affaire familiale, artisans indépendants et travailleurs non rémunérés. Deuxièmement, le groupe des salariés de très petites entreprises non constituées en société, qui sont souvent exclus du champ d'application du droit du travail, des salariés déguisés tels que les sous-traitants travaillant à domicile, des gens de maison embauchés par des particuliers, et des salariés occasionnels ou itinérants qui travaillent pour plusieurs employeurs ou qui en changent fréquemment.<sup>336</sup>*

L'absence de définition internationalement reconnue quant à la nature du concept de « travailleur » ne doit pas empêcher l'analyse des codes de conduite. Il va au-delà de la nature de cette recherche d'ouvrir le débat pourtant fondamental sur les problématiques de l'économie informelle. Nous retenons une définition ouverte et inclusive du concept de « travailleur », soit l'individu qui offre son temps de travail moyennant rémunération. Nous sommes conscients des limites d'une telle définition – minimaliste – cependant, il apparaît primordial de retenir une définition plus générale et inclusive que spécifique et restrictive.

Quelques précisions méthodologiques s'imposent également. La méthode de recherche proposée est essentiellement empirique et positiviste. L'analyse de la prise en considération des principes de la liberté syndicale par les normes privées et

---

<sup>336</sup> Rapport global 2008, supra note 316, à la p. 57, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>. Voir également Voir BIT, L'économie informelle, Doc. off. OIT, 298<sup>e</sup> session, Mars 2007, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>.

volontaires, que sont les codes de conduite, se fera dans la discipline du droit international public, selon sa structure, ses sources et ses institutions. En ce sens, l'analyse des codes de conduite est de nature empirique et qualitative : l'analyse vise à valider ou invalider la conformité de ses derniers aux dispositions en matière de liberté syndicale et de négociation collective, telles que définies dans les normes de droit international public largement reconnues (notamment les conventions fondamentales du travail).

L'analyse portera sur trois aspects juridiques des codes de conduite en matière de liberté syndicale. Comme l'explique Compa :

*[...] [T]he analyst must examine the legal structure and the content of laws protecting workers' rights, the extent of their coverage, and the effectiveness of the legal machinery designed to implement the laws. Remedies and sanctions are important, too, for determining if the legal system creates a deterrent to violations.*<sup>337</sup>

Pour obtenir un portrait juridique fidèle des codes de conduite en tant que vecteur de protection des droits humains, l'analyse étudiera : le contenu du code (Chapitre 1), les méthodes de suivi (Chapitre 2) et les mesures applicables en cas de non-respect de la norme privée (Chapitre 3). Cependant, avant d'étayer l'analyse complète des codes de conduite, nous vous présentons un chapitre préliminaire sur des considérations méthodologiques qui visent essentiellement à expliquer le processus d'échantillonnage des codes de conduite et à en justifier le bien-fondé.

---

<sup>337</sup> Lance Compa. « Assessing assessments: A survey of efforts to measure countries' compliance with freedom of association standards » (2002-2003) 24 Comp. Lab. L. & Pol'y. J. 283, à la p. 284 (HeinOnline). Voir également Penelope Simons, supra note 70, à la p.113 (World Political Science Abstracts). L'auteure soutient que le contenu des codes de conduite n'est pas suffisant. Il faut également que le code soit doté de mécanismes qui assurent le respect des dispositions qu'il contient.



## CHAPITRE PRÉLIMINAIRE – CONSIDÉRATIONS MÉTHODOLOGIQUES

Le choix des codes de conduite est le fruit d'un processus d'échantillonnage qu'il convient d'exposer avant de procéder à l'analyse des codes de conduite.

On distingue généralement les codes de conduite externes des codes de conduite internes. Les codes de conduite externes sont adoptés par l'EMN en collaboration avec des acteurs externes à l'entreprise, par exemple des ONG, des gouvernements locaux, des organisations internationales, des fonds d'investissement éthiques, etc. Les codes de conduite internes sont adoptés unilatéralement par l'EMN<sup>338</sup>. On distingue les codes de conduite touchant aux matières éthiques, morales et aux principes de RSE, des codes privés d'affaires qui touchent aux aspects transactionnels et contractuels du commerce<sup>339</sup>. Les codes de conduite retenus aux fins de notre analyse sont des codes de conduite privés, internes et touchant à des matières de RSE. Nous utilisons les pages qui suivent pour vous exposer le processus d'échantillonnage des codes de conduite (Section I) et pour vous faire part des résultats de l'analyse préliminaire des codes de conduite retenus (Section II) qui confirment la pertinence de l'échantillon pour notre recherche.

---

<sup>338</sup> William B.T. Mock, *supra* note 580, à la p.22; Robert J. Liubicic, *supra* note 593, à la p.128; Jane C. Hong, *supra* note 580, à la p.48; Elisa Westfield. « Globalization, Governance, and Multinational Enterprise Responsibility : Corporate Codes of Conduct in the 21st Century » (2001-2002) 42 Va. J. Int'l L. 1075, à la p.1091; Nancy L. Mensch, *supra* note 23, aux pp.250-51; Ryan P. Toftoy, *supra* note 188, à la p.913; Tamiaka Spencer. « Talking About Social Responsibility : Liability for Misleading & Deceptive Statements in Corporate Code of Conduct » (2003) 29 Monash U. L. Rev. 297, à la p.304; Stéphanie Faure, *supra* note 32, aux pp.1, 11.

<sup>339</sup> Amiram Gill, *supra* note 113, à la p.466 (HeinOnline).

## Section I – Le processus d'échantillonnage

Le processus d'échantillonnage a été conduit en trois étapes soit : A. l'élaboration des critères d'échantillonnage; B. l'actualisation des données recueillies; et C. l'identification et l'application des critères d'échantillonnage.

### A. Élaboration des critères d'échantillonnage

La recherche de codes de conduite pour l'échantillonnage a porté sur les organisations gouvernementales, internationales, et non gouvernementales susceptibles d'avoir établi des listes d'entreprises de l'industrie THCC possédant un code de conduite en matière de responsabilité sociale. Ont respectivement été consultés la base de données des EMN et des initiatives sociales (BASI) de OIT<sup>340</sup>, l'Inventaire des codes de conduite des entreprises produit par l'Organisation de coopération et de développement économique (OCDE)<sup>341</sup>, le rapport de 1996 du Département du travail des États-Unis, intitulé *The Apparel Industry and Codes of Conduct : A Solution to the International Child Labor Problem ?*<sup>342</sup>.

Les listes d'entreprises membres ou participantes au Fair Labor Association (FLA)<sup>343</sup>, au Business Social Compliance Initiative (BSCI)<sup>344</sup>, à la FairWear Foundation (FWF)<sup>345</sup> et à l'Ethical Trading Initiative(ETI) ont également été consultées<sup>346</sup>. Faute

---

<sup>340</sup> BASI – Base de données des entreprises multinationales et des initiatives sociales, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org/dyn/basi/>>.

<sup>341</sup> OCDE, Direction des échanges, Groupe de travail du Comité des échanges, *Inventaire des codes de conduite des entreprises*, n° de doc. TD/TC/WP(98)74/FINAL (2000), aux pp. 23-39.

<sup>342</sup> É.-U., Department of Labor, Bureau of International Labor Affairs, *The Apparel Industry and Codes of Conduct : A Solution to the International Child Labor Problem?*, 1996, en ligne : É.-U. Department of Labor <<http://www.dol.gov/ILAB/media/reports/iclp/apparel/main.htm>>.

<sup>343</sup> Fair Labor Association, *Participating Companies*, en ligne : Fair Labor Association <[http://www.fairlabor.org/fla\\_affiliates\\_al.html](http://www.fairlabor.org/fla_affiliates_al.html)>.

<sup>344</sup> Business Social Compliance Initiative (BSCI), *BSCI Members as of May 23, 2009*, en ligne : BSCI <<http://www.bsci-eu.com/>>.

<sup>345</sup> FairWear Foundation (FWF), *Members*, en ligne : FWF <<http://en.fairwear.nl/>>.

de temps et d'espace, ces initiatives multipartites de RSE ne seront pas ici traitées. Ainsi, les entreprises dont le code de conduite était la copie intégrale du code de conduite de l'organisme en question n'ont pas été retenues dans l'échantillon. Nous n'avons retenus que les entreprises qui ont rédigé elles-mêmes leur code de conduite. Si ce dernier était inspiré du code de l'organisme en question, il a été conservé. Cependant, s'il s'agissait du code intégral de l'organisme, il n'a pas été retenu. Les entreprises dont le site Internet n'était accessible ni en français, ni en anglais n'ont pu être sélectionnées, vu la barrière de la langue<sup>347</sup>. Les entreprises, dont le site Internet était « en construction » ou « en révision » lors de l'échantillonnage, n'ont pas non plus été retenues. Les entreprises n'appartenant pas au secteur du textile, de l'habillement, du cuir ou de la chaussure (THCC) ont été éliminées.

Aussi, la liste des marques de commerce dont les produits ont subi une inspection du Worker Rights' Consortium<sup>348</sup> (WRC), la liste des codes de conduite répertoriés par la Fédération internationale des travailleurs du textile, de l'habillement et du cuir (FITTHC)<sup>349</sup> et la liste des entreprises du vêtement répertoriées sur le site Internet de Fashion Check<sup>350</sup> ont été parcourues, selon les mêmes critères.

Enfin, plusieurs entreprises possédaient un code de conduite qui ne touchait pas des matières de responsabilité sociale et qui, de surcroît, jouait le rôle de politique interne visant à protéger légalement l'entreprise de ses employés et non l'inverse. Ces codes de conduite ne peuvent être définis comme une forme d'autorégulation sociale et ont

<sup>346</sup> Ethical Trading Initiative (ETI), *Members of the Ethical Trading Initiative*, en ligne : ETI <<http://www.ethicaltrade.org/>>.

<sup>347</sup> Peu d'entreprises ont été rejetées sur la base de ce critère, la version anglaise étant presque toujours disponible.

<sup>348</sup> Worker Rights' Consortium, *Factory Investigations*, en ligne : Worker Rights' Consortium <<http://www.workersrights.org/>>.

<sup>349</sup> Fédération internationale des travailleurs du textile, de l'habillement et du cuir (FITTHC), *Codes de conduite*, en ligne : FITTHC <<http://www.itglwf.org/>>.

<sup>350</sup> Fashion Check, *Check your Brand!*, en ligne : Fashion Check <<http://www.fashioncheck.net/>>.

été considérés comme ne possédant pas de normes privées visées par la présente étude. Ces codes ont donc été exclus.

### B. Actualisation des données

L'ensemble des listes précédentes n'étant pas à jour, il a paru essentiel de les actualiser et de rechercher les codes de conduite un à un. Certains codes de conduite étaient disponibles sur les sites Internet du Département du travail des États-Unis, de la FITTHC et sur la base de données BASI de l'OIT, mais demeuraient introuvables sur le site Internet de l'entreprise correspondante. Afin d'assurer la validité et l'actualité des codes de conduite analysés, il a été décidé de ne retenir que ceux trouvés à même le site Internet des entreprises concernées. En conséquence, plusieurs entreprises ont été éliminées de l'échantillon en raison de l'absence de codes de conduite sur leur site Internet, et ce, bien qu'elles aient déjà détenu un code de conduite par le passé.

La vérification des sites Internet a permis de constater la disparition d'entreprises, retenues au début de la recherche ainsi que la fusion et / ou acquisition de certaines autres. Dans ce dernier cas, le site Internet de la nouvelle entreprise ou de l'entreprise ayant fait l'acquisition a été analysé afin de déterminer si elle possédait un code de conduite accessible. Aussi, certaines entreprises non-détentrices de code de conduite accessible sur leur site Internet se trouvaient être des filiales d'autres entreprises ; le site Internet de ces dernières a été parcouru afin de déterminer si l'entreprise-mère possédait quant à elle un code de conduite.

### C. Identification et application des critères d'échantillonnage

En somme, cinq critères ont été retenus pour l'échantillonnage des codes de conduite : 1) L'entreprise fait partie de l'industrie du textile, de l'habillement, du cuir et de la chaussure ; 2) L'entreprise a développé un code de conduite qui touche à des matières de responsabilité sociale, engageant sa propre responsabilité ; 3) Le code de

conduite de l'entreprise est affiché et disponible *via* le site Internet de l'entreprise ; 4) Le code de conduite n'est pas la copie intégrale d'un code de conduite développé par une ONG tel le FLA, la BSCI, l'ETI ou le FWF ; et 5) Le code de conduite ou le site Internet de l'entreprise était accessible dans une version francophone et/ou anglophone.

Après la conduite du processus d'échantillonnage, soixante-un (61) codes de conduite ont été retenus aux fins d'analyse.

## Section II – Analyse préliminaire des codes de conduite

Après avoir classé les soixante-un (61) codes de conduite retenus pour l'analyse, nous les avons regroupés A. selon la répartition géographique; B. selon le type d'entreprise; C. selon le destinataire des informations; D. selon l'appellation du code; E. selon la longueur du code; F. selon l'identité du responsable; G. selon la référence aux normes publiques. La variété des codes de conduite a été confirmée par ces catégorisations. Cette analyse préliminaire permet de présenter un portrait global de l'origine des codes de conduite et de leurs principales caractéristiques, ce qui permet également de donner une vue d'ensemble de l'échantillon retenu.

### A. Selon la répartition géographique

De ce nombre, trente-quatre (34) appartiennent à des entreprises dont le siège social est aux États-Unis, deux (2) se trouvent au Canada, vingt-deux (22) se trouvent en Europe (soient huit (8) en Allemagne, deux (2) au Danemark, deux (2) en Italie, trois (3) au Pays-Bas, quatre (4) au Royaume-Uni, une (1) en Espagne, deux (2) en Suisse) et trois (3) se trouvent en Asie Orientale et Méridionale (soit deux (2) à Hong Kong et une (1) en Inde)<sup>351</sup>. Une telle répartition tend à confirmer que l'adoption des

---

<sup>351</sup> Entreprises retenues dont le siège social est aux États-Unis: Dillard Department Stores; Wal-Mart Stores, Inc.; Gap, Inc.; Levi Strauss & Co.; Family Dollar Stores, Inc.; Hanesbrands, Inc.; VF Corporation; Ouray Sportswear; Zephyr Graf-X; Follett Higher Education Group; Sara Lee Corporation; Sears Holding Management Corporation; Gear for Sports®; L.L. Bean, Inc.; FILA U.S.A., Inc.; New Balance Athletic Shoe, Inc.; Jostens, Inc.; Macy's, Inc.; Target Brands, Inc.; Kellwood Company; The Timberland Company; Dressbarn, Inc.; Jones Apparel Group, Inc.; Liz Claiborne, Inc.; Tommy Hilfinger; Columbia Sportswear Company; Keen, Inc.; Nike, Inc.; Charming Shoppes, Inc.; J.C. Penney Corporation, Inc.; Costco Wholesale Corporation; Eddie Bauer, Inc.; Nordstrom, Inc.; Lands' End, Inc.; Entreprises retenues dont le siège social est au Canada: R.J. McCarthy; Roots Canada Ltd.; Entreprises retenues dont le siège social est en Europe: Miro Radici AG; KiK- Textilien und Non-Food GmbH; Hess Natur-Textilien GmbH; C&A; Otto Group; Tchibo GmbH; Adidas Group; Puma AG; Bestseller; Metz A/S; Benetton Group S.p.A.; Lotto Sports Italia S.p.A.; Asics Europe BV; Wink Accessories B.V.; CCO Poulis Group bv; Umbro International Ltd.; Mothercare Group; Jaeger Ltd.; Speedo International Limited; Inditex Group; H & M Hennes & Mauritz AB; Triumph International; Entreprises retenues dont le siège social est en Chine: Intercoop Ltd.; Li & Fung Limited; En Inde: Aditya Birla Group.

codes de conduite résulte d'une initiative proprement occidentale – des pays développés – puisqu'une infime partie des codes du secteur THCC répertoriés se trouvent dans les pays en développement. De plus, un nombre important de codes de conduite sont d'origine européenne et traduisent une répartition moins américano-centrée de l'échantillonnage.

### B. Selon le type d'entreprise

Nous avons également relevé la variété des types d'entreprises du secteur THCC lors de l'échantillonnage. En effet, la répartition des entreprises retenues dans les différents niveaux de la chaîne de production est assez hétérogène. Quatorze (14) entreprises retenues sont essentiellement des entreprises possédant des établissements de vente au détail (soit sous la forme de vente en gros ou de magasins à départements)<sup>352</sup>. Ces entreprises ne vendent pas exclusivement des produits de l'industrie THCC, mais ce secteur représente le plus souvent un volume important de leurs ventes.

Trente-neuf (39) entreprises retenues sont des marques de commerce apposées sur les différents produits de l'industrie THCC<sup>353</sup>. Ces entreprises commandent la production outre-mer de produits pensés et conçus en leur sein et vendent au détail ces produits *via* des détaillants (grands magasins, magasins à départements, magasins spécialisés

---

<sup>352</sup> KiK- Textilien und Non-Food GmbH; Otto Group; Intercoop Ltd.; Dillard Department Stores; Family Dollar Stores, Inc.; J.C. Penney Corporation, Inc.; Macy's, Inc.; Nordstrom, Inc.; Sara Lee Corporation; Sears Holding Management Corporation; Wal-Mart Stores, Inc.; Costco Wholesale Corporation; Li & Fung Limited; New Balance Athletic Shoe, Inc. Il est à noter que seul New Balance Athletic Shoe, Inc. manufacture elle-même ses vêtements, sur le territoire américain.

<sup>353</sup> Adidas Group; Benetton Group S.p.A.; Asics Europe BV; Bestseller; C&A; Charming Shoppes, Inc.; Columbia Sportswear Company; Dressbarn, Inc.; Eddie Bauer, Inc.; FILA U.S.A., Inc.; Gap, Inc.; Gear for Sports®; Hanesbrands, Inc.; H & M Hennes & Mauritz AB; Hess Natur-Textilien GmbH; Jaeger Ltd.; Jones Apparel Group, Inc.; Keen, Inc.; Kellwood Company; Levi Strauss & Co.; Liz Claiborne, Inc.; L.L. Bean, Inc.; Lands' End, Inc.; Lotto Sports Italia S.p.A.; Miro Radici AG; Mothercare Group; Nike, Inc.; Ouray Sportswear; Puma AG; Roots Canada Ltd.; Speedo International Limited; Target Brands, Inc.; The Timberland Company; Tommy Hilfinger; Triumph International; Umbro International Ltd.; VF Corporation; Wink Accessories B.V.; Zephyr Graf-X.

en articles de sport, de chaussures, etc.) ou leur propre chaîne de magasins spécialisés dans la marque de commerce en question. Sur les trente-neuf (39) marques de commerce retenues, vingt (20) possèdent leur propre chaîne de magasins consacrés à la vente au détail de leur marque de commerce<sup>354</sup>.

Une (1) seule entreprise dont l'activité est strictement manufacturière a été repérée. Cela concorde avec l'idée selon laquelle les codes de conduite serviraient à déterminer les principes éthiques auxquels doivent s'engager les fournisseurs outre-mer qui sont les réelles manufactures de vêtement. Par ailleurs, il est à noter que le manufacturier retenu se trouve en Inde<sup>355</sup>, suggérant la division de la chaîne de production entre le Nord et le Sud, les emplois manufacturiers se trouvant au Sud.

Enfin, sept (7) entreprises qui ont été retenues se trouvent dans des industries connexes au secteur THCC (vente de produits à une clientèle universitaires incluant des vêtements, vente de produits promotionnels pour les entreprises, vente d'uniformes scolaires, etc.)<sup>356</sup>.

### C. Selon le destinataire des informations

Lors de l'échantillonnage, nous avons pris en note le libellé des onglets, sur les sites Internet des entreprises retenues, donnant accès au code de conduite de l'entreprise. Il est intéressant de constater que vingt-quatre (24) codes de conduite ont été retrouvés sous un onglet référant aux informations de l'entreprise (« *About us* », « *Our*

---

<sup>354</sup> Benetton Group S.p.A.; C&A; Charming Shoppes, Inc.; Columbia Sportswear Company; Dressbarn, Inc.; Eddie Bauer, Inc.; FILA U.S.A., Inc.; Gap, Inc.; H & M Hennes & Mauritz AB; Jaeger Ltd.; L.L. Bean, Inc.; Lands' End, Inc.; Mothercare Group; Nike, Inc.; Puma AG; Roots Canada Ltd.; Target Brands, Inc.; The Timberland Company; Tommy Hilfinger; VF Corporation.

<sup>355</sup> Il s'agit de Aditya Birla Group.

<sup>356</sup> CCO Poulis Group bv; Follett Higher Education Group; Inditex Group; Jostens, Inc.; Metz A/S; R.J. McCarthy; Tchibo GmbH.



*company* », « *What we do* », etc.)<sup>357</sup>. Huit (8) codes étaient accessibles sous l'onglet « *investors relations* »<sup>358</sup>. Deux (2) codes l'étaient sous un onglet destiné aux services à la clientèle<sup>359</sup>. Dix-neuf (19) codes de conduite étaient classés sous un onglet référant aux valeurs de l'entreprise (« *Our values* »), à la responsabilité de l'entreprise et ses activités philanthropiques (« *Citizenship* », « *Responsible leadership* », « *Responsible Production* », « *Social Responsibility* », « *Corporate Social Responsibility* », « *Corporate Responsibility* », etc.)<sup>360</sup>. Un (1) code était accessible sous un onglet lié à la gestion (« *Bookstore management* »)<sup>361</sup>. Deux (2) codes étaient consignés sous un onglet référant directement au code de conduite<sup>362</sup>. Enfin, un (1) code figurait sous un onglet intitulé « *Workers & Factories* », référant directement aux conditions de travail dans les usines<sup>363</sup>.

#### D. Selon l'appellation

Le libellé de chacun des codes de conduite a été brièvement analysé. Nous avons déterminé que trente-huit (38) codes de conduite utilisaient l'expression « *Code of conduct* » dans leur titre<sup>364</sup>. Neuf (9) utilisent l'expression « *Standards* »<sup>365</sup>. Quatre (4)

<sup>357</sup> Asics Europe bv; C&A; Charming Shoppes, Inc.; Eddie Bauer, Inc.; Fila U.S.A., Inc.; Gear for Sports®; Hess Natur-Textilien GmbH; Jaeger, Ltd.; Jones Apparel Group, Inc.; Jostens, Inc.; Kik-Textilien und Non-food GmbH; Kellwood Company; Lands' End, Inc.; Lotto Sports Italia S.p.A.; Macy's, Inc.; Miro Radici AG; Nike, Inc.; Puma AG; R.J. McCarthy; Roots Canada Ltd.; Sara Lee Corporation; Target Brands, Inc.; Tchibo GmbH; Wink Accessories B.V.;

<sup>358</sup> Benetton Group S.p.A.; Columbia Sportswear Company; Costco Wholesale Corporation; Dillard Department Stores; Dressbarn, Inc.; Family Dollar Stores, Inc.; Li & Fung Limited; Sears Holding Management Corporation;

<sup>359</sup> Keen, Inc.; Ouray Sportswear.

<sup>360</sup> Aditya Birla Group; Bestseller; CCO Poulis Group bv; Gap, Inc.; Hanesbrands, Inc.; Inditex Group; J.C. Penney Corporation, Inc.; H&M Hennes & Mauritz AB; Levi Strauss & Co.; L.L. Bean, Inc.; Liz Claiborne, Inc.; New Balance Athletic Shoe, Inc.; Nordstrom, Inc.; Speedo International Limited; The Timberland Company; Tommy Hilfinger; Triumph International; Umbro International Ltd.; VF Corporation;

<sup>361</sup> Follett Higher Education Group.

<sup>362</sup> Intercoop Ltd.; Metz A/S;

<sup>363</sup> Zephyr Graf-X.

<sup>364</sup> Bestseller; C&A; CCO Poulis Group bv; Costco Wholesale Corporation; Dressbarn, Inc.; Family Dollar Stores; Fila U.S.A., Inc.; Follett Higher Education Group; Gap, Inc.; Gear for Sports®; H&M

utilisent l'expression « *Policy* »<sup>366</sup>. Deux (2) utilisent l'expression « Principes »<sup>367</sup>. Un (1) utilise l'expression « *Guidelines* »<sup>368</sup>. Un (1) utilise l'expression « *Code of practice* »<sup>369</sup>. Un (1) utilise l'expression « *Code of ethics* »<sup>370</sup>. Trois (3) autres codes réfèrent à l'éthique ou à la déontologie dans leur libellé<sup>371</sup>. Vingt (20) codes de conduite renvoient expressément dans leur titre aux vendeurs, fournisseurs, manufacturiers et partenaires auxquels ils s'adressent<sup>372</sup>. Sept (7) codes font allusion au lieu de travail (*workplace*) ou aux travailleurs (*workers*) ou au travail (*Global labor*) dans leur libellé<sup>373</sup>. Enfin, sept (7) codes de conduite utilisent dans leur titre une expression relative aux matières sociales et/ou à la responsabilité (« *Social* », « *Social Responsibility* », « *Responsible sourcing* » ou « *Social Accountability* »)<sup>374</sup>. Comme nous le voyons, les titres des codes de conduite sont très variés. Le titre le plus courant demeure la plus simpliste expression: « code de conduite ». Une tendance certaine vise cependant à adresser le code de conduite, à même son libellé,

Hennes & Mauritz AB; Inditex Group; Intercoop Ltd.; Jostens, Inc.; Keen, Inc.; Kellwood Company; Kik- Textilien und Non-Food GmbH; L.L. Bean, Inc.; Li & Fung Limited; Liz Claiborne, Inc.; Macy's, Inc.; Metz A/S; Miro Radici AG; Nike, Inc.; New Balance Athletic Shoe, Inc.; Otto Group; Puma AG; Ouray Sportswear; R.J. McCarthy; Roots Canada Ltd.; Sears Holding Management Corporation; Tchibo GmbH; The Timberland Company; Tommy Hilfinger; Triumph International; Umbro International Ltd.; Wink Accessories B.V.

<sup>365</sup> Adidas Group; Charming Shoppes, Inc.; Columbia Sportswear Company; Hess Natur-Textilien GmbH; Jones Apparel Group, Inc.; Lands' End, Inc.; Nordstrom, Inc.; Target Brands, Inc.; Wal-Mart Stores, Inc.;

<sup>366</sup> Asics Europe bv; Aditya Birla Group; Dillard Department Stores; Lotto Sports Italia S.p.A.

<sup>367</sup> Sara Lee Corporation; VF Corporation.

<sup>368</sup> Levi Strauss & Co.

<sup>369</sup> Mothercare Group.

<sup>370</sup> Benetton Group S.p.A.

<sup>371</sup> Ouray Sportswear; Sara Lee Corporation; Speedo International Limited.

<sup>372</sup> CCO Poulis Group bv; Costco Wholesale Corporation; Dressbarn, Inc.; Fila U.S.A., Inc.; Follett Higher Education Group; Gap, Inc.; Hanesbrands, Inc.; Inditex Group; J.C. Penney Corporation, Inc.; Jones Apparel Group; Keen, Inc.; Li & Fung Limited; Macy's, Inc.; New Balance Athletic Shoe, Inc.; R.J. McCarthy; Sara Lee Corporation; Sears Holding Management Corporation; Umbro International Ltd.; Target Brands, Inc.; Wal-Mart Stores, Inc.

<sup>373</sup> Adidas Group; Eddie Bauer, Inc.; Jostens, Inc.; Hanesbrands, Inc.; Keen, Inc.; Roots Canada Ltd.; Zephyr Graf-X.

<sup>374</sup> Aditya Birla Group; Dillard Department Stores; Hess Natur-Textilien GmbH; Jaeger Ltd.; Miro Radici AG; Mothercare Group; Tchibo GmbH;

aux partenaires commerciaux des EMN et à les informer du caractère « social » de son contenu.

#### E. Selon la longueur du code

La littérature a relevé l'hétérogénéité de la forme des codes de conduite. Les codes varieraient en termes de pages. Certains codes auraient la forme de texte continu, énonçant l'engagement de l'entreprise, d'autres libelleraient une série de règles devant être respectées. Certains codes seraient utilisés comme engagement contractuel avec les fournisseurs et sous-traitants<sup>375</sup>. Ces trois points de formes seront considérés lors de l'analyse préliminaire des codes de conduite pour déterminer quelles sont les tendances actuelles dans les codes de conduite de l'industrie THCC.

Une première analyse a permis de confirmer que la longueur des codes de conduite retenus varie. Cependant, près de la totalité des codes de conduite ne dépassent pas le nombre de six pages. Les codes plus longs le sont tous du fait qu'ils contiennent un nombre important de matières ne touchant pas à la responsabilité sociale de l'entreprise en matière d'environnement, de droits humains ou de développement durable. Il s'agit le plus souvent de principes de gouvernance liés notamment à la corruption, à la propriété intellectuelle, au respect des règles nationales de commerce. Les sections propres à la responsabilité sociale de ces codes se résument alors à quelques pages.

#### F. Selon l'identité du responsable

Tous les codes, sans exception, visent à engager la responsabilité des fournisseurs, vendeurs ou sous-traitants en lien direct avec l'EMN qui a développé le code de

---

<sup>375</sup> Sonia Gioseffi. « Corporate Accountability : Achieving Internal Self-Governance Through Sustainability Reports » (2003-2004) 13 Cornell J.L. & Pub. Pol'y. 503-532, à la p.530 (HeinOnline).

conduite. Vingt-quatre (24) codes engagent le fournisseur, vendeur ou sous-traitant à appliquer les dispositions du code à leur propre fournisseur, vendeur ou sous-traitant, s'ils ont recours à ces derniers dans la production des produits destinés à ces EMN<sup>376</sup>. Deux (2) codes ne contiennent pas de mention aussi spécifique, mais exigent quand même des fournisseurs, vendeurs ou sous-traitants d'avertir et d'obtenir l'approbation de l'EMN pour le recours à tout fournisseur, vendeur ou sous-traitant dans la production des produits destinés à cette EMN<sup>377</sup>. Treize (13) codes de conduite font référence aux standards développés comme étant le « minimum requis »<sup>378</sup>.

### G. Selon la référence aux normes publiques

Dans l'analyse préliminaire des codes de conduite, nous souhaitons évaluer si le code de conduite fait référence à d'autres systèmes juridiques, nationaux ou international. Le tableau suivant résume les critères à cet égard :

---

<sup>376</sup> Bestseller; C&A; CCO Poulis Group bv; Costco Wholesale Corporation; Dillard Department Stores; Fila U.S.A., Inc.; Follet Higher Education Group; Gap, Inc.; H&M Hennes & Mauritz AB; Inditex Group; Intercoop Ltd.; Jones Apparel Group, Inc.; Li & Fung Limited; Lotto Sports Italia S.p.A.; Macy's, Inc.; Metz A/S; New Balance Athletic Shoe, Inc.; Nordstrom, Inc.; Otto Group; Roots Canada Ltd.; Sears Holding Management Corporation; Tchibo GmbH; VF Corporation; Wal-Mart Stores, Inc.;

<sup>377</sup> Lands' End, Inc.; Ouray Sportswear.

<sup>378</sup> Fila U.S.A.; Gear for Sports®; Hanesbrands, Inc.; Li & Fung Limited; Macy's, Inc.; Metz A/S; Miro Radici AG; New Balance Athletic Shoe, Inc.; Ouray Sportswear; Roots Canada Ltd.; Sears Holding Management Corporation; Speedo International Limited; Triumph International.

Tableau 1

**Critères d'analyse préliminaires du contenu des codes de conduite****Interdépendance avec d'autres systèmes juridiques**

- 2.1 Reconnaissance explicite de la *Déclaration de 1998*.
- 2.2 Reconnaissance explicite des droits fondamentaux du travail.
- 2.3 Reconnaissance explicite d'autres instruments de droit international public.
- 2.4 Reconnaissance explicite du droit national.
- 2.5 Primauté explicite du droit national en cas de conflit entre le droit national et le code de conduite.

© - Alexis Milette, Université du Québec à Montréal, 2009

Il est pertinent de déterminer la reconnaissance explicite des dispositions de l'OIT (*Déclaration de 1998*, conventions fondamentales du travail, conventions internationales du travail) et la relation qu'entretient l'instrument avec le droit national en vigueur<sup>379</sup>. Il est tout aussi pertinent de vérifier l'interaction du code de conduite avec le droit national où il devra être appliqué. En cas de « contradiction » juridique, le code de conduite reconnaît-il la primauté du droit national ou impose-t-il sa norme, même si celle-ci peut théoriquement contrevenir aux dispositions du droit national<sup>380</sup>?

Le rapport aux autres systèmes juridiques, les droits nationaux applicables et le droit international applicable ont été examinés dans chacun des codes de conduite. En matière de droit international, nous avons évalué les références aux normes internationales du travail (*Déclaration de 1998*, conventions fondamentales du travail, conventions du travail et tout autre instrument juridique international traitant de la liberté syndicale). Un (1) seul code référait directement à la *Déclaration de*

<sup>379</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.25.

<sup>380</sup> David Kinley & Junko Tadaki, *supra* note 15, aux pp.955-56; Rapport A/HRC/11/13, *supra* note 73, à la p.17; Ilias Bantekas, *supra* note 15, à la p.328. Bantekas appelle cette problématique le « dilemme de Shell ».

1998, sur laquelle il affirme être fondé<sup>381</sup>. Six (6) codes de conduite réfèrent ou commandent le respect de la *Convention sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical* (Convention n° 87) et de la *Convention sur le droit d'organisation et de négociation collective* (Convention n° 98). Ces mêmes codes réfèrent ou commandent le respect de la *Convention concernant la discrimination (emploi et profession)* (Convention n° 111)<sup>382</sup>. Ensembles, ces 7 codes de conduite reconnaissent indirectement tous les principes de la liberté syndicale tels que détaillés par l'OIT<sup>383</sup>.

En matière de droit national, nous avons déterminé si les codes de conduite contenaient des dispositions référant au respect des droits nationaux où les opérations visées par ces codes sont localisées. Cinquante-un (51) des soixante-un (61) codes de conduite évalués disposaient de l'obligation de respecter la légalité et tous les droits nationaux applicables aux opérations visées<sup>384</sup>. Il faut être prudent et ne pas conclure que l'absence d'une telle disposition implique le cautionnement du non-respect de la légalité par l'EMN. La recherche de dispositions commandant le respect des droits nationaux applicables visait à déterminer comment interagit le code de conduite avec le droit national et, en cas de contradiction entre le code de conduite et le droit national applicable, quelle ligne de conduite est valorisée par l'EMN. Ainsi, pour les cinquante-un (51) codes commandant le respect du droit national applicable, il a été examiné si le code de conduite précisait les normes ayant préséance lorsque ce dernier va à l'encontre du droit national. Il a été déterminé que trente-trois (33) codes de conduite exigeant le respect du droit national applicable ne donnaient aucune

---

<sup>381</sup> Dillard Department Stores.

<sup>382</sup> Adidas Group; Benetton Group S.p.A.; Metz A/S; Otto Group; Triumph International, Tchibo GmbH.

<sup>383</sup> Après l'analyse complète, nous avons déterminé qu'il n'y avait aucune incohérence entre le contenu en matière de liberté syndicale entre ces codes de conduite et leurs références au droit international. Tout au plus, les codes de conduite n'étaient pas aussi explicites que les instruments juridiques internationaux.

<sup>384</sup> Les dix codes de conduite qui ne contenaient pas une telle disposition sont Aditya Birla Group; Hess Natur-Textilien GmbH; Liz Claiborne, Inc.; Metz A/S; Mothercare Group; Puma AG; Target Brands, Inc.; Triumph International; Umbro International Ltd.; Zephyr Graf-X.

précision s'il advenait une contradiction entre le code de conduite et le droit national applicable<sup>385</sup>. Visant les situations où le droit national et le code de conduite traiteraient des mêmes matières, sept (7) codes de conduite préconisaient l'application des normes les plus rigoureuses, qu'il s'agisse du code de conduite ou du droit national<sup>386</sup>. Ces codes demeuraient muets cependant, lorsque les dispositions du code de conduite entrent en conflit avec les dispositions du droit national (par exemple, lorsque surviendrait un cas où le droit national interdit la liberté syndicale alors que le code de conduite exige son respect). Seuls deux (2) codes de conduite répondaient directement à cette problématique en précisant que dans un tel cas, la loi du pays en question aurait préséance<sup>387</sup>. Dans l'éventualité où le droit national limiterait la liberté d'association ou le droit à la négociation collective, douze (12) codes disposaient de l'obligation de faciliter – et de ne pas empêcher – le développement de moyens parallèles pour la négociation et l'association libre et indépendante des travailleurs<sup>388</sup>.

En somme, l'échantillonnage a permis de retenir soixante-un (61) codes de conduite du secteur THCC. Nous avons noté la variété des entreprises de l'échantillon tant en raison de leur type que de leur provenance. Les entreprises retenues provenaient cependant essentiellement des pays développés.

---

<sup>385</sup> Asics Europe BV; C&A; Benetton Group S.p.A.; CCO Poulis Group bv; Charming Shoppes, Inc.; Columbia Sportswear Company; Costco Wholesale Corporation; Dillard Department Stores; Dressbarn, Inc.; Eddie Bauer, Inc.; Family Dollar Stores, Inc.; Fila U.S.A., Inc.; Follett Higher Education Group; Gear for Sports®; Jaeger Ltd.; Jostens, Inc.; Hanesbrands, Inc.; J.C. Penney Corporation, Inc.; Kellwood Company; L.L. Bean, Inc.; Lands' End, Inc.; Levi Strauss & Co.; Li & Fung Limited; Nike, Inc.; Nordstrom, Inc.; Otto Group; Ouray Sportswear; R.J. McCarthy; Roots Canada Ltd.; Sara Lee Corporation; Tommy Hilfinger; VF Corporation; Wink Accessories B.V.

<sup>386</sup> Bestseller; Inditex Group; Intercoop Ltd.; Keen, Inc.; Miro Radici AG; Sears Holding Management Corporation; Speedo International Limited.

<sup>387</sup> H&M Hennes & Mauritz; Wal-Mart Stores, Inc.

<sup>388</sup> Adidas Group; Gap, Inc.; Jones Apparel Group, Inc.; Inditex Group; Kik- Textilien und Non-Food GmbH; Lotto Sports Italia S.p.A.; Miro Radici AG; Mothercare Group; New Balance Athletic Shoe, Inc.; Speedo International Limited; Tchibo GmbH; The Timberland Company.

En résumé, les codes de conduite varient dans leur contenu. Ils varient également dans leur longueur, mais se trouvent le plus généralement être courts. Peu de codes de conduite font référence au droit international. La majorité des codes de conduite imposent le respect du droit national applicable, cependant peu de ces codes prévoient l'émergence de contradictions entre les dispositions du code et ce droit national. Dans un tel cas, seuls quelques codes commandent le respect des dispositions les plus rigoureuses ou exigent spécifiquement, lorsque la liberté syndicale est interdite en droit national, le recours à des moyens parallèles pour la négociation et l'association libre et indépendante.

Ces quelques considérations méthodologiques concernant l'échantillonnage des codes de conduite ayant été étayées, les trois prochains chapitres exposent l'analyse du contenu de ces codes (Chapitre 1), des mesures de suivi qu'ils proposent (Chapitre 2) et des mesures appliquées en cas de non-respect de leurs dispositions (Chapitre 3).



## CHAPITRE 1 – ANALYSE DU CONTENU DES CODES DE CONDUITE

...

Ce chapitre vise l'analyse du contenu des codes de conduite en matière de liberté syndicale. Seront exposés successivement les différents aspects de la liberté syndicale développés par l'OIT. Chaque code de conduite a été analysé afin d'y déceler la présence de ces éléments. Pour faciliter la lecture, après la description de chaque aspect de la liberté syndicale, nous exposons immédiatement les résultats de recherche, soit la présence ou non de l'élément précis dans les codes de conduite du secteur THCC.

Quelques précisions s'imposent. Les principes développés ici sont tirés des ressources juridiques de l'OIT et plus spécifiquement du CLS, auxquelles nous ne ferons pas systématiquement référence afin d'alléger la lecture du texte. Dans le cadre de l'OIT, la liberté d'association est un droit appartenant aux travailleurs et aux employeurs. Au sein de cette étude, puisque nous évaluons des codes de conduite développés par les EMN (« les employeurs »), nous avons éliminé les références aux droits des employeurs et n'avons pas traité les principes qui leur sont spécifiques<sup>389</sup>.

Nous distinguons trois catégories de principes de la liberté syndicale : le droit de constituer des organisations (Section I); le droit d'exercice de la liberté syndicale (Section II); et la promotion et protection de la liberté syndicale (Section III).

---

<sup>389</sup> Il convient de rappeler que nous adoptons le point de vue des travailleurs lors de l'analyse des codes de conduite du secteur THCC.

## Section I – Droit de constituer des organisations

La *Convention n° 87* vise spécifiquement la liberté syndicale et la protection du droit syndical et promeut la liberté d'association et d'affiliation des groupements syndicaux. La *Convention n° 87* définit le terme « organisation » pour désigner « toute organisation de travailleurs ou d'employeurs ayant pour but de promouvoir et de défendre les intérêts des travailleurs [...] »<sup>390</sup>. La liberté syndicale nécessite que les travailleurs possèdent le droit de s'associer en vue de créer des organisations syndicales. L'article 2 de la convention dispose du droit des travailleurs « sans distinction d'aucune sorte », de « constituer des organisations de leur choix, ainsi que celui de s'affilier à ces organisations, à la seule condition de se conformer aux statuts de ces dernières »<sup>391</sup>. Il sera donc examiné ce en quoi consistent les expressions : « sans distinction d'aucune sorte » ; « sans autorisation préalable » ; et « des organisations de leur choix ». Deux autres aspects du droit des travailleurs de constituer des organisations, soient la « Dissolution et la suspension des organisations » ; et la possibilité de s'affilier à des « Fédérations, confédérations et organisations internationales de travailleurs », seront également étudiés.

Notons d'emblée que seulement sept (7) des soixante-un (61) codes de conduite évalués ne font aucune référence – quelle qu'elle soit – à la liberté syndicale ou au droit de joindre ou de former une organisation syndicale ou une association ayant pour but de défendre les intérêts des travailleurs<sup>392</sup>. Les cinquante-quatre (54)

---

<sup>390</sup> *Convention n° 87*, *supra* note 328, art. 8.

<sup>391</sup> *Ibid.*, art. 2. Il existe une exception à la convention. L'article 9 dispose que « la mesure dans laquelle les garanties prévues par la présente convention s'appliqueront aux forces armées et à la police sera déterminée par la législation nationale ». Cette exception ne touche pas le secteur du textile, de l'habillement, du cuir et de la chaussure.

<sup>392</sup> C'est-à-dire Aditya Birla Group ; Charming Shoppes, Inc. ; Costco Wholesale Corporation ; Family Dollar Stores, Inc. ; J.C. Penney Corporation, Inc. ; Speedo International Limited ; Target Brands, Inc.

autres codes font, quant à eux, une telle référence<sup>393</sup>. Toutefois, de ce nombre, dix-sept (17) codes limitent l'obligation de respecter le droit des travailleurs de joindre ou de créer une organisation aux États qui ne l'interdisent pas<sup>394</sup>; trois (3) codes n'obligent le respect de tels droits que dans les seuls États où ils sont obligatoires<sup>395</sup>; et trois (3) codes précisent que ces droits doivent être exercés de manière « pacifique » (« *peaceful manner* »)<sup>396</sup>.

« Sans distinction d'aucune sorte »

L'expression « sans distinction d'aucune sorte » signifie « sans discrimination d'aucune sorte tenant à l'occupation, au sexe, à la couleur, à la race, aux croyances, à la nationalité, aux opinions politiques, etc. »<sup>397</sup>. Par exemple, est incompatible avec ce principe « l'interdiction de procéder à l'enregistrement de syndicats mixtes (constitués par des travailleurs de races différentes) »<sup>398</sup>. De la même manière, le fait pour les travailleurs désirant s'organiser de ne pas approuver le modèle économique et social du gouvernement en place, voire même le modèle politique du pays, ne

<sup>393</sup> C'est-à-dire Adidas Group; Asics EU; Benetton Group S.p.A.; Bestseller; C&A; CCO Poulis Group bv; Columbia Sportswear Company; Dillard Department Stores; Dressbarn, Inc.; Eddie Bauer, Inc.; FILA U.S.A., Inc.; Follett Higher Education Group; Gap, Inc.; Gear for Sports®; H & M Hennes & Mauritz AB; Hanesbrands, Inc.; Hess Natur-Textilien GmbH; Inditex Group; Intercoop Ltd.; Jaeger Ltd.; Jones Apparel Group, Inc.; Jostens, Inc.; Keen, Inc.; Kellwood Company; KiK- Textilien und Non-Food GmbH; L.L. Bean, Inc.; Lands' End, Inc.; Levi Strauss & Co.; Li & Fung Limited; Liz Claiborne, Inc.; Lotto Sports Italia S.p.A.; Macy's, Inc.; Miro Radici AG; Mothercare Group; New Balance Athletic Shoe, Inc.; Nike, Inc.; Nordstrom, Inc.; Otto Group; Ouray Sportswear; Puma AG; R.J. McCarthy; Roots Canada Ltd.; Sara Lee Corporation; Sears Holding Management Corporation; Tchibo GmbH; The Timberland Company; Tommy Hilfinger; Triumph International; Umbro International Ltd.; Vêtements de Sport Gildan Inc.; VF Corporation; Wal-Mart Stores, Inc.; Wink Accessories B.V.; Zephyr Graf-X.

<sup>394</sup> C'est-à-dire C&A ; CCO Poulis Group bv ; Columbia Sportswear Company ; Gap, Inc. ; Gear for Sports® ; Hanesbrands, Inc. ; Intercoop Ltd. ; Kellwood Company ; Lands' End, Inc. ; Li & Fung Limited ; Lotto Sports Italia S.p.A. ; Macy's, Inc.; Ouray Sportswear ; R.J. McCarthy ; Tommy Hilfinger ; Wal-Mart Stores, Inc. ; Wink Accessories B.V.

<sup>395</sup> C'est-à-dire Jostens, Inc. ; Vêtements de Sport Gilden, Inc. ; VF Corporation.

<sup>396</sup> C'est-à-dire Columbia Sportswear Company ; Li & Fung Limited ; Ouray Sportswear.

<sup>397</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, aux pp. 47 et 48, aux para. 209 et 214. Le statut professionnel tel celui de travailleur migrant ne saurait non plus justifier une distinction entre les travailleurs.

<sup>398</sup> *Ibid.*, à la p. 48, para. 211.

constitue pas une raison légitime d'interdire la création de leur syndicat<sup>399</sup>. Tous les travailleurs doivent donc disposer du droit d'association et il n'est pas admissible de limiter ce droit par l'exclusion de certaines catégories de travailleurs.

Il convient de souligner la logique selon laquelle, en droit international, la relation d'emploi n'est pas le critère déterminant pour la reconnaissance du droit syndical ; « les travailleurs indépendants en général » devant jouir également de ce droit<sup>400</sup>. Ainsi, le droit syndical s'applique de manières égales aux « travailleurs en période d'essai », aux « travailleurs en formation », aux « travailleurs employés dans le cadre de programmes de lutte contre le chômage », aux « travailleurs des coopératives », aux « vendeurs » qualifiés de « concessionnaires » ou de « sous-traitants », aux « travailleurs des zones franches » et aux « travailleurs licenciés »<sup>401</sup>. L'Organisation internationale du travail, *via* le Comité de la liberté syndicale, est catégorique et n'admet aucune exclusion de travailleurs de leur droit inhérent de constituer des organisations syndicales<sup>402</sup>.

Résultats : Après analyse, cinquante-trois (53) des soixante-un (61) codes de conduite évalués ne font aucune référence aux principes de non-exclusion et de non-discrimination en matière d'accès au droit à la liberté syndicale. Trois (3) codes précisent explicitement que la liberté syndicale s'applique aux travailleurs, « sans distinctions »<sup>403</sup>. Cinq (5) codes utilisent l'expression « tous les travailleurs » ou

---

<sup>399</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, para. 213.

<sup>400</sup> *Ibid.*, à la p. 55, para. 254-255. De même, dans le cas du travail sous contrat temporaire, le statut des travailleurs – qu'ils soient reconnus comme des travailleurs permanents, des travailleurs recrutés pour une période temporaire ou des travailleurs temporaires – ne saurait changer en rien le droit de chacun de constituer ou de s'affilier au syndicat de leur choix.

<sup>401</sup> *Ibid.*, aux pp. 56-58, para. 256-70.

<sup>402</sup> Toutefois, notons l'exclusion légale possible de certains travailleurs dans d'autres secteurs d'activités (ex. les forces armées, les forces policières). Voir *Ibid.*, aux pp. 56-58, para. 256-70.

<sup>403</sup> Inditex Group ; Jaeger Ltd. ; Mothercare Group.

« chacun des travailleurs »<sup>404</sup>. Un (1) code rappelle l'importance d'étendre la jouissance du droit à la liberté syndicale aux « travailleurs migrants »<sup>405</sup>. Aucun code n'impose la relation d'emploi comme critère suffisant pour déterminer la reconnaissance du droit syndical. De plus, aucun des codes ne spécifie les critères de discrimination inadmissibles quant à l'exclusion d'un travailleur de son droit à la liberté syndicale. En somme, très peu de codes de conduite précisent le droit des travailleurs « sans distinction d'aucune sorte » de constituer des organisations syndicales.

« Sans autorisation préalable »

L'article 2 de la *Convention n° 87* précise que le droit des travailleurs de constituer des organisations ne doit pas faire l'objet d'autorisations préalables<sup>406</sup>. Lorsque des formalités légales sont exigibles aux fins de constitution d'un syndicat, les fondateurs doivent les respecter. Cependant, ces formalités « ne doivent pas être de nature à mettre en cause la libre création des organisations »<sup>407</sup>. « [L]'approbation discrétionnaire des statuts ou du règlement administratif [du nouveau syndicat] » ou « [l']autorisation dont l'obtention est nécessaire avant la création de cette organisation » comme exigences préalables à la constitution risquent très souvent de limiter le principe de la liberté syndicale<sup>408</sup>.

De même, soumettre le droit d'association à « une autorisation donnée d'une manière purement discrétionnaire par un département ministériel est incompatible avec le

---

<sup>404</sup> Dillard Department Stores ; FILA U.S.A., Inc. ; Gear for Sports® ; Jaeger Ltd. ; H & M Hennes & Mauritz AB.

<sup>405</sup> Adidas Group.

<sup>406</sup> *Convention n° 87*, *supra* note 328, art. 2.

<sup>407</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 62. Le *Comité de la liberté syndicale* s'est positionné sur une série de formalités prescrites pour la constitution d'organisations. Ces formalités, par leur caractère très spécifique, apparaissent superflus aux fins de la présente étude. Pour plus d'informations, voir aux pp. 63-68.

<sup>408</sup> *Ibid.*, à la p. 61, para. 272.

principe de la liberté syndicale »<sup>409</sup>. Les travailleurs doivent avoir un droit de recours « auprès d'une instance judiciaire contre le refus éventuel du ministère d'accorder une autorisation pour constituer des syndicats »<sup>410</sup>.

L'interdiction d'imposer des autorisations préalables limitant ou subordonnant le droit des travailleurs de constituer des organisations syndicales est cohérente avec la position du BIT qui promeut le principe de non-ingérence dans les affaires syndicales.

Résultats : Après analyse, aucun des codes de conduite évalués n'a fait une référence explicite à l'interdiction d'imposer une autorisation préalable nécessaire à l'affiliation ou à la constitution d'une organisation syndicale. Aussi, aucun code ne spécifie l'interdiction d'imposer des formalités destinées à limiter le droit à la liberté syndicale lors de la création d'un syndicat. Cela s'explique peut-être par le fait que ce type de limitations provient le plus souvent des instances publiques et non de l'employeur.

#### « Des organisations de leur choix »

Le CLS prône à la fois l'unité et le pluralisme syndical. En vertu de la *Convention n° 87*, les travailleurs ont le droit de constituer les organisations « de leur choix »<sup>411</sup>, ce qui permet notamment la possibilité de créer « [...] des organisations indépendantes de celles qui existent déjà et de tout parti politique »<sup>412</sup>. En 2008, le BIT affirme : « [u]n type récurrent de déni du droit d'organisation par les gouvernements est l'obligation faite aux travailleurs d'adhérer à une organisation unique, toutes les autres organisations étant interdites ou dissoutes »<sup>413</sup>. Ainsi dans

---

<sup>409</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 61, para. 273.

<sup>410</sup> *Ibid.*, à la p. 62, para. 274.

<sup>411</sup> *Convention n° 87*, *supra* note 328, art. 2.

<sup>412</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 69, para. 311.

<sup>413</sup> Rapport global 2008, *supra* note 316, à la p. 11.

une profession déterminée qui bénéficie déjà de l'existence d'une organisation, cette dernière ne doit pas constituer un obstacle à la volonté des travailleurs de former une seconde organisation<sup>414</sup>.

L'expression « organisations de leur choix » se concrétise sous la forme du droit, des travailleurs qui le désirent, de constituer « plus d'une organisation de travailleurs par entreprise » et « plus d'un syndicat par catégorie professionnelle ou économique »<sup>415</sup>. Dès lors, toute situation de monopole syndical au sein d'une entreprise, d'une profession ou d'une catégorie économique, imposée par la loi est en contradiction avec le principe du libre choix des organisations de travailleurs<sup>416</sup>. De même, il ne saurait y avoir, de la part des autorités, de favoritisme ou de discrimination à l'égard d'organisations déterminées, au détriment ou en faveur d'autres organisations<sup>417</sup>.

Ce « libre choix » implique également « la libre détermination de la structure et de la composition de ces syndicats », y compris l'inclusion ou non de travailleurs de différents lieux de travail et localités<sup>418</sup>. Le principe du libre choix des travailleurs est conforme à la position du BIT en matière de non-ingérence des autorités dans les affaires syndicales.

Résultats : Quarante-trois (43) des soixante-un (61) codes évalués ne font aucune mention du droit des travailleurs de choisir librement l'organisation qui assurera leur représentation. Dix-huit (18) codes de conduite évalués précisent le droit des travailleurs de joindre l'organisation syndicale « de leur choix »<sup>419</sup>. Aucun code de

<sup>414</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 70, para. 313.

<sup>415</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 70, para. 314, 315.

<sup>416</sup> *Ibid.*, aux pp. 70 et 71, para. 313-32.

<sup>417</sup> *Ibid.*, aux pp. 75-77, para. 339-45. Le Comité se positionne également sur une série de privilèges admissibles ou non en faveur des syndicats les plus représentatifs, voir aux pp. 77 à 80.

<sup>418</sup> *Ibid.*, à la p. 74, para. 333-35.

<sup>419</sup> Adidas Group ; Asics EU ; C&A ; Dillard Department Stores ; Dressbarn, Inc. ; FILA U.S.A., Inc. ; Gap, Inc. ; H & M Hennes & Mauritz AB ; Jaeger Ltd. ; Jones Apparel Group, Inc. ; Lotto Sports Italia

conduite ne mentionne le droit des travailleurs de participer ou d'être représentés par plus d'une organisation syndicale. En somme, la majorité des codes de conduite n'aborde pas la question du droit des travailleurs de choisir eux-mêmes l'organisation syndicale qui les représentera.

### Dissolution et suspension des organisations

L'article 4 de la *Convention n° 87* précise que « [l]es organisations de travailleurs [...] ne sont pas sujettes à dissolution ou à suspension par voie administrative »<sup>420</sup>. La dissolution ou la suspension d'une organisation syndicale ne devrait avoir lieu qu'en dernier recours en raison des graves conséquences pour la représentation professionnelle des travailleurs<sup>421</sup>.

Seule la dissolution d'une organisation syndicale « décidée volontairement par un congrès régulièrement convoqué par tous les travailleurs intéressés [...] ne saurait être considérée comme ayant constitué une atteinte aux droits syndicaux »<sup>422</sup>. Ainsi, les mesures de suspension ou de dissolution par voie administrative, notamment l'annulation de l'enregistrement par le greffier des syndicats, la radiation au registre des syndicats ou l'annulation de l'enregistrement ordonnée à la discrétion du ministre, « constituent de graves violations aux principes de la liberté syndicale »<sup>423</sup>. L'annulation de l'enregistrement d'un syndicat ou le retrait de sa personnalité juridique ne devraient être possibles que par voie judiciaire ordinaire<sup>424</sup>. Les travailleurs sont seuls maîtres de leur droit de constituer des organisations syndicales

S.p.A. ; Macy's, Inc. ; Miro Radici AG ; Mothercare Group ; New Balance Athletic Shoe, Inc. ; Sears Holding Management Corporation ; Tchibo GmbH ; Umbro International Ltd.

<sup>420</sup> *Convention n° 87*, *supra* note 328, art. 4.

<sup>421</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 143, para. 678.

<sup>422</sup> *Ibid.*, à la p. 143, para. 679.

<sup>423</sup> *Ibid.*, à la p. 144-45, para. 683-85, 689.

<sup>424</sup> *Ibid.*, aux pp. 145, 147-48, para. 687, 700, 702. Tel est le cas en droit québécois. En effet, en vertu de l'article 118, 8°) du Code du travail, la Commission des relations de travail peut dissoudre l'association accréditée dominée par l'employeur (art. 118 C.t.).



et détiennent seuls le pouvoir de les dissoudre ou de déterminer les procédures de telles dissolutions.

Il convient de noter que ce critère d'analyse est difficilement applicable dans le contexte de l'entreprise multinationale puisqu'il réfère directement à la pratique administrative typiquement nationale<sup>425</sup>.

Résultats : Après analyse, aucun code de conduite ne prévoit de dispositions relatives à la dissolution ou à la suspension des organisations syndicales. Ainsi, aucun code ne rappelle l'autonomie des membres, quant à la décision ou non de dissoudre une organisation syndicale.

#### Fédérations, confédérations et organisations internationales de travailleurs

L'article 5 de la *Convention n° 87* prévoit la possibilité pour les organisations de travailleurs de se constituer en fédérations ou en confédérations ou de s'y affilier<sup>426</sup>. Selon cet article, ces fédérations ou confédérations ont, de même, le droit de s'affilier à des organisations internationales de travailleurs<sup>427</sup>. Il ne saurait donc y avoir de liberté syndicale sans respect et protection de la possibilité pour les travailleurs de se regrouper à l'échelle nationale et supranationale.

Ces fédérations et confédérations doivent posséder les mêmes droits et libertés que les organisations de base, notamment en ce qui à trait à l'acquisition de la personnalité juridique sans condition de nature à limiter le droit de constituer de telles

---

<sup>425</sup> Il n'est donc pas surprenant de ne trouver aucune référence à cet aspect dans les codes de conduite évalués. Comme nous l'avons dit plus tôt, le *tertium comparationis* retenu (l'OIT) s'adresse d'abord à des États et l'aspect dissolution et suspension des organisations syndicales se transpose plus difficilement que tous les autres critères retenus ici, dans le contexte de l'entreprise multinationale. Il n'en demeure pas moins que le *tertium comparationis* demeure le plus pertinent et se transpose, autrement, dans le contexte de l'entreprise multinationale puisqu'il définit les conditions d'existence d'une liberté syndicale effective (voir *supra* note 315).

<sup>426</sup> *Convention n° 87*, *supra* note 328, art. 5.

<sup>427</sup> *Ibid.*, art. 5.

fédérations ou confédérations<sup>428</sup>. Ces fédérations ou confédérations doivent ainsi jouir du droit de déterminer elles-mêmes « leurs statuts, le nombre et la nature des organisations qui les composent » et « jouir de la liberté de fonctionnement, d'activités et de programme d'action »<sup>429</sup>. Elles ne sauraient être interdites à la discrétion d'une décision ministérielle ou sous motif qu'elles ne seraient pas nécessaires.

Le Comité précise que sont contraires au droit de constituer des fédérations ou confédérations, les législations empêchant le regroupement de syndicats ou de fédérations « de nature différente qui déploient leurs activités dans la même localité ou la même région » ou « appartenant à différents métiers et à différentes industries » ou regroupant des « syndicats de départements différents »<sup>430</sup>. Il appartient aux organisations de travailleurs de déterminer la nécessité ou non de se regrouper ainsi que de déterminer si leur organisation se regroupera ou non avec d'autres organisations. De la même manière, n'est pas compatible avec la liberté syndicale, l'imposition d'un monopole syndical par établissement; la création de plus d'une seule confédération de travailleurs par pays ne devrait pas non plus être interdite<sup>431</sup>.

Tous ces principes doivent s'appliquer également aux fédérations ou confédérations internationales<sup>432</sup>. Il convient d'accorder aux organisations de travailleurs, qu'elles soient internationales ou non, les mêmes droits et libertés que les organisations « de base » de travailleurs.

---

<sup>428</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, aux pp. 151, 154, para. 711, 730.

<sup>429</sup> *Ibid.*, à la p. 154, para. 729-30.

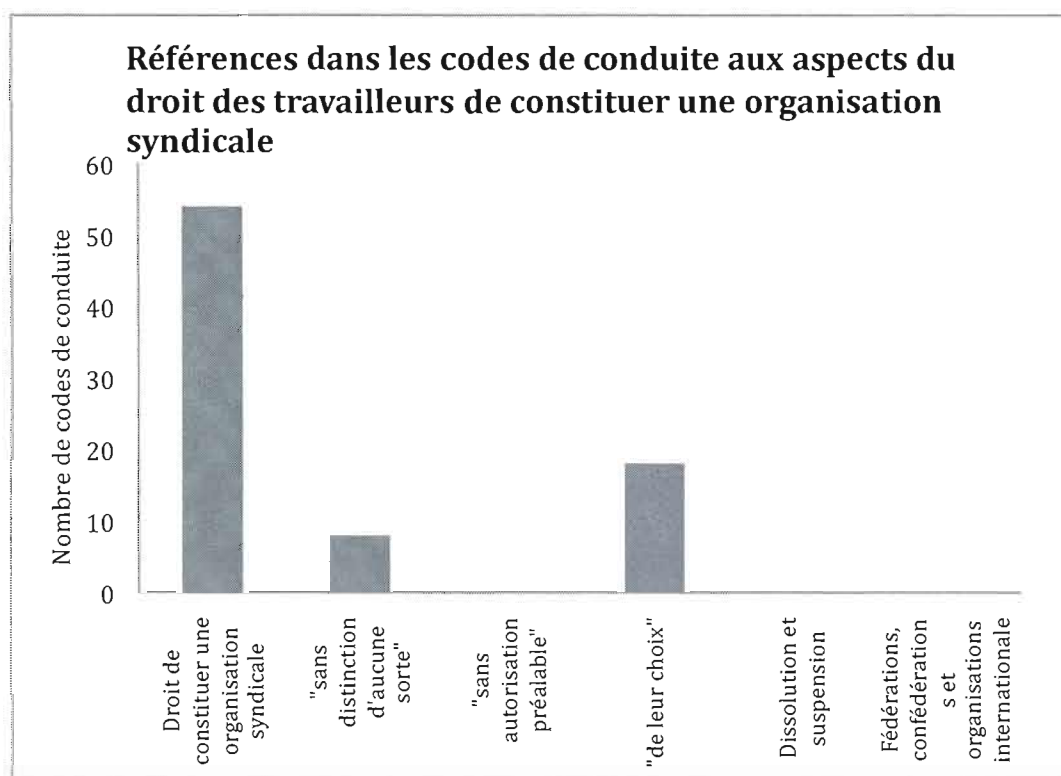
<sup>430</sup> *Ibid.*, à la p. 152, para. 715, 717-18.

<sup>431</sup> *Ibid.*, aux pp. 151, 154, para. 716, 725. De même, ne saurait être interdit, l'affiliation des organisations de fonctionnaires publics « à des fédérations ou confédérations de travailleurs du secteur privé ».

<sup>432</sup> *Ibid.*, aux pp. 155-59. Le comité énonce une série de principes, qui visent spécifiquement les fédérations ou confédérations internationales notamment en ce qui a trait à la traversée des frontières étatiques pour les dirigeants syndicaux.

Résultats : Après analyse, aucun des codes de conduite évalués ne comporte de dispositions relatives aux fédérations, confédérations et organisations internationales de travailleurs, notamment en ce qui a trait au droit de s'y affilier. Ainsi, aucun code ne précise le droit des organisations de travailleurs de se regrouper en fédérations ou en confédérations. Aucun code ne précise le droit de ces fédérations ou confédérations et des organisations locales de s'affilier à des organisations internationales de travailleurs.

**Tableau 2**



© Alexis Milette, Université du Québec à Montréal, 2009

Le droit de constituer des organisations syndicales est largement reconnu dans les codes de conduite du secteur THCC évalués. Cependant, peu de codes de conduite vont au-delà de l'affirmation de ce droit en spécifiant que ce droit doit s'appliquer à

tous les travailleurs sans distinction d'aucune sorte et que ceux-ci peuvent choisir l'organisation de leur choix. Aucun code de conduite ne mentionne l'interdiction d'exiger des travailleurs qu'ils demandent des autorisations préalables à la constitution d'une organisation. Aucun code ne traite des questions de dissolution et de suspension des organisations syndicales. Enfin, aucun code ne traite de la possibilité pour les travailleurs de constituer des fédérations, des confédérations ou des organisations internationales. En somme, bien que la grande majorité des codes de conduite évalués reconnaissent le droit des travailleurs de constituer des organisations syndicales, ce droit est le plus souvent exprimé de manière générale sans en définir les principes spécifiques sous-jacents.

## **Section II – Droit d'exercice de la liberté syndicale**

L'analyse des soixante-un (61) codes de conduite se poursuit au sujet du droit d'exercice de la liberté syndicale. La *Convention n° 87* prévoit explicitement des droits liés à l'exercice, par les associations de travailleurs, de leurs activités syndicales. Ainsi, l'article 3 de cette convention dispose du droit pour les organisations de travailleurs « d'élaborer leurs statuts et règlements administratifs, d'élire librement leurs représentants, d'organiser leur gestion et leur activité, et de formuler leur programme d'action »<sup>433</sup>. La *Convention n° 87* rappelle cependant l'importance pour ces organisations, à l'instar des autres personnes ou collectivités organisées, de respecter la légalité dans l'exercice des droits qui leur sont reconnus<sup>434</sup>. De même, la législation nationale des États parties à la convention ne doit pas « porter atteinte ni être appliquée de manière à porter atteinte aux garanties prévues » par la *Convention n° 87*<sup>435</sup>.

---

<sup>433</sup> *Convention n° 87, supra* note 328, art. 5, al. 1.

<sup>434</sup> *Ibid.*, art. 8.

<sup>435</sup> *Ibid.*, art. 8. Il a été décidé de ne pas aborder le chapitre 17, car il n'apparaissait par pertinent : « Participation des organisations de travailleurs à des procédures et organismes divers ».

Cinq activités syndicales sont reconnues comme légitimes par le BIT, soit le droit des organisations : d'élaborer leur(s) statut(s) et règlement(s), d'élire leur(s) représentant(s), d'organiser leur gestion, d'exercer librement leurs activités et de formuler leur programme d'action, de négocier collectivement les conditions de travail et de faire grève.

#### *Droit des organisations d'élaborer leurs statuts et règlements*

Le droit des organisations d'élaborer leurs statuts et règlements est protégé par la *Convention n° 87*<sup>436</sup>. Le Comité de la liberté syndicale réitère à plusieurs reprises l'importance du droit des organisations syndicales d'élaborer leurs statuts et règlements, en toute liberté, sans ingérence de la part des autorités publiques<sup>437</sup>. En effet, la législation nationale ne devrait fixer que des conditions de forme en ce qui concerne les statuts et règlements des syndicats, et ces derniers ne devraient pas être soumis à un accord préalable des autorités compétentes afin d'entrer en vigueur, ni être laissés au pouvoir discrétionnaire de cette autorité<sup>438</sup>.

Résultats : Après analyse, aucun code de conduite ne précise de dispositions relatives à l'importance de protéger le droit des organisations d'élaborer leurs statuts et règlements en toute liberté et sans ingérence de la part de l'EMN.

#### *Droit des organisations d'élire librement leur(s) représentant(s)*

Le droit des organisations d'élire librement leur(s) représentant(s) est également protégé explicitement par l'article 3 de la *Convention n° 87*<sup>439</sup>. Il apparaît comme une

Aucun des principes ci-trouvant n'apparaissent pertinents dans l'analyse de la liberté syndicale hors du cadre étatique, dans le contexte d'une EMN et de ses liens transnationaux. Voir Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, chapitre 17.

<sup>436</sup> *Convention n° 87, ibid.*, art. 3, al.1.

<sup>437</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, aux pp. 83-86, para. 371-75, 384-85.

<sup>438</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, aux pp. 83-84, para. 371, 373, 375.

<sup>439</sup> *Convention n° 87, supra* note 328, art. 3, al. 1. La *Convention (n° 135) concernant la protection des représentants des travailleurs dans l'entreprise et les facilités à leur accorder (Convention n° 135)*

condition indispensable à l'exercice de la liberté syndicale que les travailleurs disposent du droit d'élire leurs représentants en toute liberté<sup>440</sup> et que ces représentants élus disposent du droit « d'exprimer les revendications des travailleurs »<sup>441</sup>.

Les organisations de travailleurs doivent, par ailleurs, être autonomes dans la détermination des conditions d'éligibilité et d'élection de leurs dirigeants syndicaux. Les organisations de travailleurs doivent également déterminer elles-mêmes les règles ayant trait à la durée des mandats, à la majorité nécessaire à l'élection des dirigeants syndicaux et au nombre de dirigeants à élire<sup>442</sup>.

Les autorités devraient s'abstenir de toute intervention dans la détermination de ces conditions et le ministre ne devrait pas disposer d'un pouvoir discrétionnaire de réglementation de ces procédures<sup>443</sup>.

définit « représentants des travailleurs » comme des « [...] représentants syndicaux, [...] nommés ou élus par des syndicats ou par les membres de syndicats [...] ou des représentants [...] librement élus par les travailleurs de l'entreprise [...] et dont les fonctions ne s'étendent pas à des activités qui sont reconnues [...] comme relevant des prérogatives exclusives des syndicats ». Les représentants peuvent donc être élus au sein d'une organisation syndicale instituée ou, à défaut de la présence de cette dernière, librement élus par les travailleurs de l'entreprise voulant se prévaloir de leur droit de négociation collective. Des « mesures appropriées doivent cependant être prises, chaque fois qu'il y a lieu, pour garantir que la présence de représentants élus ne puisse servir à affaiblir la situation des syndicats intéressés ou de leurs représentants » et être prises « pour encourager la coopération, sur toutes questions pertinentes, entre les représentants élus, d'une part, et les syndicats intéressés et leurs représentants, d'autre part ». Voir *Convention (No 135) concernant la protection des représentants des travailleurs dans l'entreprise et les facilités à leur accorder*, 23 juin 1971, 883 R.T.N.U. 112, art. 3 et 5, (entrée en vigueur : 30 juin 1973) [*Convention n° 135*] ; Conférence internationale du travail, *R143 Recommandation concernant les représentants des travailleurs*, Genève, Doc. off. BIT, 56<sup>e</sup> session, 1971, art. 2 et 4, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>.

<sup>440</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, aux pp. 87-98, para. 388-453.

<sup>441</sup> *Ibid.*, à la p. 87, para. 389.

<sup>442</sup> *Ibid.*, aux pp. 87-89, para. 390-92, 397, 401-02, 405.

<sup>443</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, aux pp. 87-98, para. 390-91, 395, 429-39 et 444-53. Le comité détaille une série de domaines dans lesquels les interventions des autorités publiques sont ou ne sont pas admissibles en vertu du respect du droit des organisations de travailleurs d'élire librement leurs représentants syndicaux. Par exemple, la réglementation publique visant à interdire l'élection de dirigeants syndicaux au motif qu'ils n'appartiennent pas à la profession ou à l'entreprise dans laquelle



Résultats : Après analyse, cinquante-quatre (54) des soixante-un (61) codes de conduite ne font absolument aucune référence spécifique aux droits des travailleurs d'élire librement des représentants. Six (6) codes exigent cependant que les représentants de travailleurs ne subissent aucune discrimination et aient accès à tous les lieux de travail nécessaires à l'exercice de leurs fonctions de représentation<sup>444</sup>. Un (1) code de conduite prévoit que les conditions d'accès des représentants de travailleurs à leurs membres doivent être établies par les lois locales ou par entente avec les organisations de travailleurs<sup>445</sup>. Ainsi, aucun code de conduite n'expose explicitement ni le droit des travailleurs d'élire des représentants, ni celui des représentants d'exprimer les revendications des travailleurs. De même, aucun code de conduite ne traite de l'autonomie des travailleurs dans la détermination des règles en vertu desquelles seront élus leurs représentants. En somme, la majorité des codes de conduite ne sont pas explicites quant à l'importance de protéger le droit des travailleurs d'élire en toute liberté leurs représentants syndicaux.

#### *Droit des organisations d'organiser leur gestion*

La *Convention n° 87* prévoit le droit des organisations syndicales d'organiser leur gestion<sup>446</sup>. Les règles à observer pour la gestion des organisations doivent être décidées par les travailleurs eux-mêmes<sup>447</sup>. Le CLS a relevé une série de pratiques gouvernementales non conformes au droit des organisations d'organiser leur gestion et la liberté syndicale : notamment l'interdiction de tenir des congrès de travailleurs, l'interdiction de rémunérer les dirigeants syndicaux, le droit discrétionnaire du

---

est constitué le syndicat, ou au motif qu'il s'agit de travailleurs étrangers ou qu'ils ne disposent pas d'une ancienneté de six mois ou même de un an, ou l'interdiction d'élire des dirigeants syndicaux pour des raisons d'opinion politique ou d'affiliation, sont contraire au libre droit des travailleurs d'élire leurs représentants. Voir aux pp. 90-92, para. 407, 408, 410, 413-16, 420.

<sup>444</sup> C'est-à-dire Inditex Group ; Jaeger Ltd. ; Mothercare Group ; Tchibo GmbH ; Triumph International ; Umbro International Ltd.

<sup>445</sup> Levi Strauss & Co.

<sup>446</sup> *Convention n° 87*, *supra* note 328, art. 3, al. 1.

<sup>447</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 99, para. 454-55.

ministre d'enquêter sur les affaires internes d'un syndicat (pour la seule raison qu'il considère que cela est dans l'intérêt général), la suppression de la possibilité de retenir les cotisations à la source et les dispositions qui restreignent la liberté d'un syndicat de gérer et d'utiliser ses fonds comme il le désire (en vue d'objectifs normaux et licites)<sup>448</sup>.

Seule une limitation au droit des syndicats d'organiser leur gestion pourrait être admissible, si elle a pour objet d'« assurer le respect des règles démocratiques au sein du mouvement syndical »<sup>449</sup>. L'indépendance financière des syndicats<sup>450</sup> et le principe de non-ingérence des autorités publiques et des employeurs dans les affaires internes du syndicat importent beaucoup pour assurer le droit des organisations syndicales d'organiser leur gestion en toute liberté.

Résultats : Aucun code de conduite ne comporte de dispositions relatives aux droits des organisations d'organiser leur gestion en toute liberté, sans limitations extérieures et en toute indépendance financière, hormis un code de conduite qui interdit les contributions financières, directes ou indirectes, faites aux organisations syndicales ou à leurs représentants<sup>451</sup>. Ainsi, aucun code de conduite n'expose explicitement ou ne défend le principe de l'autonomie des travailleurs dans les règles encadrant la gestion de leur organisation.

*Droit des organisations d'exercer librement leurs activités et de formuler leur programme d'action*

Selon la *Convention n° 87*, les organisations de travailleurs doivent également disposer du droit d'exercer librement leurs activités et de formuler leur programme

---

<sup>448</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, pp. 99-102, para. 456, 458-59, 461, 469, 473, 475. Le comité explicite en précision certaines activités des autorités publiques considérées contraires ou non dans l'élaboration de règles en matière de financement syndical et de gestion financière syndicale.

<sup>449</sup> *Ibid.*, à la p. 100, para. 463.

<sup>450</sup> *Ibid.*, à la p. 101, para. 466.

<sup>451</sup> Benetton Group S.p.A.



d'action pour la défense de leurs intérêts professionnels<sup>452</sup>. Aucune disposition légale ne devrait interdire les activités à caractère politique exercées par les syndicats pour la promotion de leurs objectifs spécifiques<sup>453</sup>.

Le CLS énumère, non exhaustivement, des activités qui doivent être considérées comme légitimes pour un syndicat, ses travailleurs et ses représentants, telles la pratique du droit de pétition, l'élaboration de la procédure aux fins de soumettre des revendications à l'employeur, la présentation d'un cahier de revendications, la représentation d'un travailleur en cas de recours portant sur ses conditions d'emploi et la participation à des cours de formation organisés de façon autonome par ce syndicat<sup>454</sup>.

Résultats : Cinquante-trois (53) des soixante-un (61) codes de conduite évalués ne comprennent aucune disposition ou principe relatif au libre exercice des activités et du programme d'action des associations de travailleurs. Cependant, quatre (4) codes exigent l'adoption d'une « attitude ouverte » ou de « collaboration » à l'égard des activités organisationnelles des syndicats<sup>455</sup>. Par ailleurs, trois (3) codes de conduite interdisent « d'interférer », de faire « obstruction » ou de « prévenir » spécifiquement l'exercice « légal » des activités syndicales<sup>456</sup>. Un (1) code proscriit de manière générale les entraves aux activités syndicales, sans préciser que ces activités doivent être « légales »<sup>457</sup>. Aucun code ne va jusqu'à énumérer les activités syndicales considérées comme légitimes, tels le droit de pétition, l'élaboration de procédure aux fins de soumettre des revendications à l'employeur, la présentation d'un cahier de

---

<sup>452</sup> *Convention n° 87, supra* note 328, art. 3, al. 1.

<sup>453</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 108, para. 500. Le comité explique que « la frontière entre ce qui est politique et ce qui est proprement syndical est difficile à tracer avec netteté » et expose sa position sur une série de dispositions de nature à empêcher ou non le plein exercice syndical.

<sup>454</sup> *Ibid.*, aux pp. 110, 112, para. 508-10, 517, 519.

<sup>455</sup> C'est-à-dire Inditex Group ; Jaeger Ltd. ; Mothercare Group ; Umbro International Ltd.

<sup>456</sup> C'est-à-dire C&A ; Macy's, Inc. ; Wal-Mart Stores, Inc.

<sup>457</sup> Sans la précision du caractère légal de l'activité. Otto Group.

revendications, la représentation d'un travailleur en cas de recours portant sur ses conditions d'emploi et la participation à des cours de formation organisés de façon autonome par ce syndicat. En somme, la majorité des codes de conduite ne défendent pas expressément, ni ne définissent, le droit des syndicats d'exercer librement leurs activités et de formuler leur programme d'action.

### Droit à la négociation collective

Déjà la *Déclaration de Philadelphie* reconnaissait l'obligation pour l'OIT de participer à la mise en œuvre de programmes susceptibles de réaliser la « reconnaissance effective du droit de négociation collective »<sup>458</sup>. Deux conventions adoptées par la CIT réfèrent au droit de négociation collective. Il s'agit de la *Convention concernant l'application des principes du droit d'organisation et de négociation collective (Convention n° 98)*<sup>459</sup>, adoptée en 1949 – considérée comme l'une des huit conventions fondamentales du travail – et la *Convention sur la négociation collective (Convention n° 154)*, adoptée en 1981<sup>460</sup>.

La *Convention n° 98* ne définit pas explicitement le terme « négociation collective ». Par contre, aux termes de la *Convention n° 154*, le terme « négociation collective » réfère à :

*[...] toutes les négociations qui ont lieu entre un employeur, un groupe d'employeurs ou une ou plusieurs organisations d'employeurs, d'une part, et une ou plusieurs organisations de travailleurs, d'autre part, en vue de : a) fixer les conditions de travail et d'emploi, et/ou b) régler les relations entre les employeurs ou leurs organisations et une ou plusieurs organisations de travailleurs.*<sup>461</sup>

---

<sup>458</sup> Déclaration de Philadelphie, *supra* note 323, art. 3-e).

<sup>459</sup> *Convention n° 98*, *supra* note 329.

<sup>460</sup> *Convention sur la négociation collective*, 19 juin 1981, 1331 R.T.N.U. 269, (entrée en vigueur : 11 août 1983), en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [*Convention n° 154*].

<sup>461</sup> *Ibid.*, art. 2.

L'article 4 de la *Convention n° 98* expose le droit de négociation collective en responsabilisant les États:

*Des mesures appropriées aux conditions nationales doivent, si nécessaire, être prises pour encourager et promouvoir le développement et l'utilisation les plus larges de procédures de négociation volontaire de conventions collectives entre les [employeurs] et les [travailleurs] en vue de régler par ce moyen les conditions d'emploi.*<sup>462</sup>

Le droit de négocier librement apparaît comme « élément essentiel de la liberté syndicale »<sup>463</sup>. Selon le BIT :

*La liberté d'association et la reconnaissance effective du droit de négociation collective sont le fondement d'un processus dans lequel travailleurs et employeurs se font mutuellement part de leurs griefs et règlent ces derniers par des négociations débouchant sur des accords collectifs qui sont bénéfiques aux uns et aux autres.*<sup>464</sup>

Ce droit est reconnu aux organisations de travailleurs librement constituées, à leurs fédérations et à leurs confédérations, même si ces dernières relèvent du secteur public, ou sont liées aux travailleurs d'entreprises nationalisées ou d'organismes publics<sup>465</sup>. Le personnel contractuel et les travailleurs temporaires ne devraient pas non plus être exclus de ces droits<sup>466</sup>. Le droit à la négociation collective ne devrait, pas plus que le droit de constituer des organisations syndicales, faire l'objet d'exclusions de travailleurs.

---

<sup>462</sup> *Convention n° 98, supra* note 329, art. 1, al.1.

<sup>463</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 187, para. 881.

<sup>464</sup> Conférence Internationale du Travail, S'organiser pour plus de justice sociale – Rapport global en vertu du suivi de la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, Rapport I (B), Doc. off. BIT, 92e session, 2004, à la p. 7, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [Rapport global 2004].

<sup>465</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, aux pp. 187, 190, para. 883-85, 894. Le droit de négocier est consacré aux organisations représentatives, qu'elles soient ou non enregistrées.

<sup>466</sup> *Ibid.*, aux pp. 190-91, para. 898, 906.

La reconnaissance des organisations représentatives de travailleurs « constitue la base même de toute procédure de négociation collective »<sup>467</sup>. Les autorités et les partenaires au dialogue social doivent nécessairement accepter et reconnaître la ou les organisation(s) de travailleurs pour que la négociation collective ait lieu. En vertu de la *Recommandation sur la négociation collective (Recommandation n° 163)*, les critères de reconnaissance du droit à la négociation collective doivent être objectifs et préalablement définis « en consultation avec les organisations représentatives [...] de travailleurs »<sup>468</sup>. Par ailleurs, la négociation de conventions collectives doit être « volontaire », basée sur l'« autonomie des partenaires sociaux » et « ne pas impliquer un recours à des mesures de contrainte »<sup>469</sup>.

Il est nécessaire que les organisations de travailleurs signataires des conventions collectives répondent au critère d'indépendance – vis-à-vis de l'employeur, des organisations d'employeurs et des autorités publiques – et de représentativité des travailleurs<sup>470</sup>. Comme l'indique le BIT, « [l]e droit des travailleurs et des employeurs de créer des organisations indépendantes est la condition préalable à la négociation collective et au dialogue social »<sup>471</sup>.

Par ailleurs, le BIT affirme que « [l]es négociations collectives et le dialogue social sont impossibles sans des organisations de travailleurs [...] représentatives »<sup>472</sup>. Des procédures objectives doivent exister afin de déterminer les organisations de

---

<sup>467</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, la p. 200, para. 949-54. Le BIT réitère cette affirmation dans son rapport global de 2008 : « La reconnaissance du droit de négociation collective est fondamentale pour assurer la représentation des intérêts collectifs. Elle repose sur la liberté d'association et permet de donner tout son sens à la représentation collective. » Voir Rapport global 2008, *supra* note 316, à la p. 5.

<sup>468</sup> Conférence internationale du travail, *R163 - Recommandation sur la négociation collective (Recommandation n° 163)*, Genève, Doc. off. BIT, 67<sup>e</sup> session, 1981, art. 2, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>.

<sup>469</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 195, para. 926-927.

<sup>470</sup> *Ibid.*, à la p. 203, para. 966-67.

<sup>471</sup> Voir Rapport global 2008, *supra* note 316, à la p.5. Rapport global 2004, *supra* note 464, à la p. 6.

<sup>472</sup> Rapport global 2008, *ibid.*, à la p. 57.

travailleurs « représentatives » lorsque la représentativité de celles-ci est mise en doute<sup>473</sup>. En outre, la représentativité de l'organisation majoritaire ne doit pas avoir pour effet de priver les organisations minoritaires du droit d'exercer leurs activités et de représenter leurs membres<sup>474</sup>. Les organisations de travailleurs devraient également disposer du droit de choisir elles-mêmes leurs représentants pendant les négociations collectives et les procédures de règlement des conflits<sup>475</sup>.

Le Comité de la liberté syndicale détaille non exhaustivement plusieurs questions qui peuvent être sujettes à la négociation collective, notamment :

*[L]e type d'accord qui peut être proposé aux travailleurs ou le type d'accord industriel devant être négocié par la suite, le salaire, les allocations et indemnités, les horaires de travail, les congés annuels, les critères de sélection en cas de mise à pied, le champ d'application de la convention collective, l'octroi de facilités syndicales, y compris un accès au lieu de travail plus large que celui prévu par la législation, etc.*<sup>476</sup>

De même, l'insertion dans une convention collective de clauses concernant « la durée du travail », le « boycottage de solidarité », la « retraite obligatoire avant l'âge légal de la retraite » ou un « système de prélèvement des cotisations syndicales » doivent être considérées conformes au droit de négociation collective<sup>477</sup>.

Le BIT précise l'importance de l'existence « des systèmes de négociation à plusieurs niveaux différenciés dans lesquels les niveaux de négociation (niveaux intersectoriel, sectoriel et de l'entreprise) sont interconnectés »<sup>478</sup>. Les parties à la négociation collective devraient, elles-mêmes, déterminer le niveau de négociation – qu'il soit au niveau local, au niveau de l'entreprise, du secteur ou autre – de même que la durée de

---

<sup>473</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 204, para. 971.

<sup>474</sup> *Ibid.*, à la p. 205, para. 975.

<sup>475</sup> *Ibid.*, à la p. 207, para. 986.

<sup>476</sup> *Ibid.*, à la p. 193, para. 913.

<sup>477</sup> *Ibid.*, aux pp. 193-94, para. 914-16, 924.

<sup>478</sup> Rapport global 2008, *supra* note 316, à la p. 24.

la convention collective<sup>479</sup>. La *Recommandation n° 163* encourage la prise de mesures « pour que la négociation collective soit possible à quelque niveau que ce soit »<sup>480</sup>.

Comme pour les autres aspects de la liberté syndicale, le droit à la négociation collective nécessite l'absence d'ingérence de la part des autorités publiques<sup>481</sup>. Ainsi, les autorités ne devraient pas « restreindre l'étendue des sujets négociables » (ou même restreindre le droit à la négociation collective de façon temporaire), imposer la « conciliation obligatoire » ou l'« arbitrage obligatoire », « modifier unilatéralement la teneur d'une convention collective », interdire « aux tiers d'intervenir dans le règlement des différends », suspendre ou interrompre des conventions collectives librement conclues, ni rendre obligatoire à sa mise en œuvre l'approbation d'une convention collective par un organe de l'autorité<sup>482</sup>.

Résultats : Après analyse, vingt-trois (23) des soixante-un (61) codes de conduite évalués ne font aucune référence au droit des travailleurs de négocier collectivement. Un (1) code mentionne la négociation collective dans un sous-titre de section, alors que le texte qui suit le sous-titre ne traite nullement de la « négociation collective »<sup>483</sup>. Trente et un (31) codes exigent simplement la reconnaissance et / ou le respect de la négociation collective, sans plus de détails<sup>484</sup>. Aucun de ces codes ne

---

<sup>479</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, aux pp.207-08, 220, para. 988-91, 1047.

<sup>480</sup> *Recommandation n° 163*, *supra* note 468, art. 4, al.1. Notamment, aux niveaux « de l'établissement, de l'entreprise, de la branche d'activité, de l'industrie, ou aux niveaux régional ou national ». Voir également Conférence internationale du travail, *R113 – Recommandation sur la consultation aux échelons industriel et national*, Genève, Doc. off. BIT, 44<sup>e</sup> session, 1960, art. 1, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>: « Des mesures appropriées aux conditions nationales devraient être prises en vue de promouvoir aux échelons industriel et national une consultation et une collaboration efficaces entre les autorités publiques et les organisations d'employeurs et de travailleurs, ainsi qu'entre ces organisations, [...] ».

<sup>481</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 187, para. 881.

<sup>482</sup> *Ibid.*, aux pp.192, 195, 198, 207-13, para. 912, 930, 942, 987, 992-95, 998-1005, 1008-09 et 1012-18.

<sup>483</sup> Macy's, Inc.

<sup>484</sup> Asics EU ; CCO Poulis Group bv ; Columbia Sportswear Company ; Dressbarn, Inc. ; Dillard Department Stores ; Eddie Bauer, Inc. ; Fila U.S.A., Inc. ; Follett Higher Education Group ; Gap, Inc. ;

définit la négociation collective. Un (1) code est plus détaillé dans la mesure où il exige, d'une part, le développement de mécanismes pleinement applicables pour résoudre des conflits de travail – notamment les griefs des employés –, et d'autre part, la garantie d'une communication effective entre les employés et leurs représentants<sup>485</sup>. Deux (2) codes ne commandent le respect de la négociation collective que si la loi nationale applicable l'exige<sup>486</sup>. Cinq (5) codes disposent de l'obligation, lorsque les droits à la négociation collective ou à la liberté d'association sont limités par le droit national applicable, de faciliter – et de ne pas empêcher – le développement de moyens parallèles permettant néanmoins la négociation collective et la libre association<sup>487</sup>. Un (1) code considère l'établissement par l'entreprise d'un conseil d'entreprise (où peuvent être représentés les travailleurs) comme un moyen « parallèle » jugé satisfaisant<sup>488</sup>. Cette reconnaissance pourtant va à l'encontre des principes de l'OIT qui exigent l'indépendance du mouvement syndical et interdit l'ingérence dans les activités syndicales. Or, ce moyen va à l'encontre de l'indépendance du mouvement syndical. Aucun code ne va jusqu'à étayer les sujets notamment valides en matière de négociation collective. Aucun code ne traite des conventions collectives. Aucun code ne reconnaît les systèmes de négociation collective plurisectoriels ou à différents niveaux (local, régional, national, international).

En somme, le droit à la négociation collective est le droit d'exercice de la liberté syndicale le plus largement reconnu au sein de l'échantillon des codes de conduite du

Gear for Sports® ; Hanesbrands, Inc. ; H&M Hanes & Mauritz AB ; Inditex Group ; Jaeger Ltd. ; Intercoop Ltd. ; Keen, Inc. ; KiK- Textilien und Non-Food GmbH ; L.L. Bean, Inc. ; Levi Strauss & Co. ; Li & Fung Limited ; Liz Claiborne, Inc. ; Lotto Sports Italia S.p.A. ; Miro Radici AG ; Nike, Inc. ; Nordstorm, Inc. ; Puma AG ; Ouray Sportswear ; R.J. Carthy ; The Timberland Company ; Triumph International ; Zephyr Graf-X.

<sup>485</sup> Jones Apparel Group, Inc.

<sup>486</sup> Jostens, Inc. ; VF Corporation.

<sup>487</sup> Jones Apparel Group, Inc. ; Miro Radici AG ; Mothercare Group ; New Balance Athletic Shoe, Inc. ; Tchibo GmbH.

<sup>488</sup> Miro Radici AG.

secteur THCC. Plus de la moitié des codes de conduite reconnaissent le droit des travailleurs à la négociation collective. Cependant, peu de codes de conduite définissent la négociation collective.

### Droit de grève

Le principe du droit de grève n'apparaît pas explicitement dans les conventions fondamentales du travail. Selon le BIT, « [l]es conflits entraînant des grèves [...] ou d'autres actions de revendication restent courants [...]. Une des forces majeures d'un syndicat réside dans sa capacité de mobiliser la main-d'œuvre pour faire grève. »<sup>489</sup> Le droit de grève constitue un moyen légitime et essentiel de défense des intérêts économiques et sociaux des travailleurs et se trouve être un « corollaire indissociable du droit syndical protégé par la *Convention n°87* »<sup>490</sup>.

Les grèves menées aux fins d'obtenir « la reconnaissance d'un syndicat » (notamment en vue de la négociation collective) ne doivent pas être interdites.

Le droit de grève vise notamment les « revendications collectives d'ordre professionnel », l'obtention de « meilleures conditions de travail » et la « recherche de solutions aux questions de politique économique et sociale et aux problèmes de l'entreprise »<sup>491</sup>. Bien que les grèves « purement politiques » ou « décidées systématiquement longtemps avant que les négociations aient lieu ne tombent pas dans le champ des principes de la liberté syndicale »<sup>492</sup>, le droit de grève « ne devrait

---

<sup>489</sup> Rapport global 2008, *supra* note 316, à la p. 15.

<sup>490</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 113, para. 520-23. Voir *Convention n°87*, *supra* note 328, art. 3.

<sup>491</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 114, para. 526.

<sup>492</sup> *Ibid.*, para. 528. Selon le comité, les organisations de travailleurs devraient tout de même avoir la possibilité de recourir aux grèves de protestation, notamment en vue de critiquer la politique économique et sociale du gouvernement, voir p. 115, para. 529.



pas non plus être restreint aux seuls différends de travail susceptibles de déboucher sur une convention collective particulière »<sup>493</sup>.

La législation prévoyant le recours aux procédures de conciliation et d'arbitrage (volontaire) dans les conflits collectifs « en tant que condition préalable à une déclaration de grève » n'attente pas à la liberté syndicale dans la mesure où le recours à l'arbitrage ne présenterait pas un caractère obligatoire et n'empêcherait pas le recours à la grève<sup>494</sup>. Ces procédures d'arbitrage doivent cependant être « appropriées », « impartiales », « indépendantes » et « expéditives »<sup>495</sup>. Sont également considérées comme admissibles, l'obligation pour le syndicat de donner un préavis à l'employeur avant de déclencher une grève ainsi que l'obligation de respecter un certain quorum et de prendre la décision de faire grève au scrutin secret<sup>496</sup>.

Cependant, ne saurait être définie par l'État, la majorité exigée pour le déclenchement d'une grève<sup>497</sup>. Seule « une crise nationale aigüe » saurait être invoquée pour justifier l'interdiction générale de grève pour une durée limitée<sup>498</sup>. La décision de déclarer une

---

<sup>493</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 115, para. 531.

<sup>494</sup> *Ibid.*, à la p. 118, para. 549.

<sup>495</sup> *Ibid.*, à la p. 118, 121, para. 551, 569. Voir également Conférence internationale du travail, *R92 – Recommandation sur la conciliation et l'arbitrage volontaires*, Genève, Doc. off. BIT, 34<sup>e</sup> session, 1951, art. 1-7, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>: « Des organismes de conciliation volontaire adaptés aux conditions nationales devraient être établis en vue de contribuer à la prévention et au règlement des conflits de travail entre employeurs et travailleurs ». La *Recommandation* explique que ces procédures de conciliation volontaire doivent être établies « sur une base mixte » avec « une représentation égale des employeurs et des travailleurs », être « gratuite » et « expéditive ». L'article 7 précise que ni la conciliation volontaire, ni l'arbitrage ne doivent être interprétés comme pouvant limiter le droit de grève d'une manière quelconque, quoique les articles 4 et 6 invitent les parties à éviter les mesures de grève et de lock-out durant la durée de ces procédures.

<sup>496</sup> Recueil de décision du CLS, *ibid.*, aux pp. 118-19, para. 552, 559.

<sup>497</sup> *Ibid.*, à la p. 119, para. 555.

<sup>498</sup> *Ibid.*, à la p. 121, para. 570. Peuvent aussi être invoquées des raisons de sécurité nationale ou de santé publique, par un organe indépendant ayant la confiance de toutes les parties concernées, pour suspendre une grève, voir p. 121, para. 571.

grève illégale doit appartenir à « un organe indépendant des parties et jouissant de leur confiance » et non au gouvernement lui-même<sup>499</sup>.

Les grévistes doivent avoir le droit de recourir aux piquets de grève, mais cette pratique ne doit pas être accompagnée de « violence » ou « d'entraves à la liberté du travail par contrainte exercée sur les non-grévistes »<sup>500</sup>.

Certaines pratiques nuisent fortement à la liberté syndicale des travailleurs et à leur droit de faire grève. L'embauche de travailleurs, étrangers ou non, pour briser une grève constitue une violation grave de la liberté syndicale<sup>501</sup>. L'usage de la force armée, de la police et la réquisition de grévistes pour briser une grève portent gravement atteinte aux droits syndicaux<sup>502</sup>. La force publique ne devrait être utilisée que pour le strict maintien de l'ordre public<sup>503</sup>. Les syndicats ne devraient pas se voir imposer des sanctions au motif qu'ils ont mené une grève légitime. Le CLS condamne les sanctions individuelles, tels le licenciement de travailleurs ou le refus de les « réengager ». Les sanctions pénales et la fermeture des bureaux syndicaux à la suite d'une grève légitime contreviennent également aux principes de la liberté syndicale<sup>504</sup>. Les mesures d'arrestation et d'emprisonnement en « cas d'organisation ou de participation à une grève pacifique [...] comportent de graves risques d'abus et de sérieux dangers pour la liberté syndicale »<sup>505</sup>. Enfin, les mesures de discrimination en faveur des travailleurs n'ayant pas participé à la grève, tel l'octroi de bonus, constituent des obstacles au droit des syndicats d'organiser leurs activités<sup>506</sup>.

---

<sup>499</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 132, para. 628.

<sup>500</sup> *Ibid.*, à la p. 140, para. 671.

<sup>501</sup> *Ibid.*, à la p. 133, para. 632.

<sup>502</sup> *Ibid.*, aux pp. 133, 135, para. 633, 643-44.

<sup>503</sup> *Ibid.*, aux pp. 135-36, para. 644-47.

<sup>504</sup> *Ibid.*, aux pp. 135-36, para. 644-47.

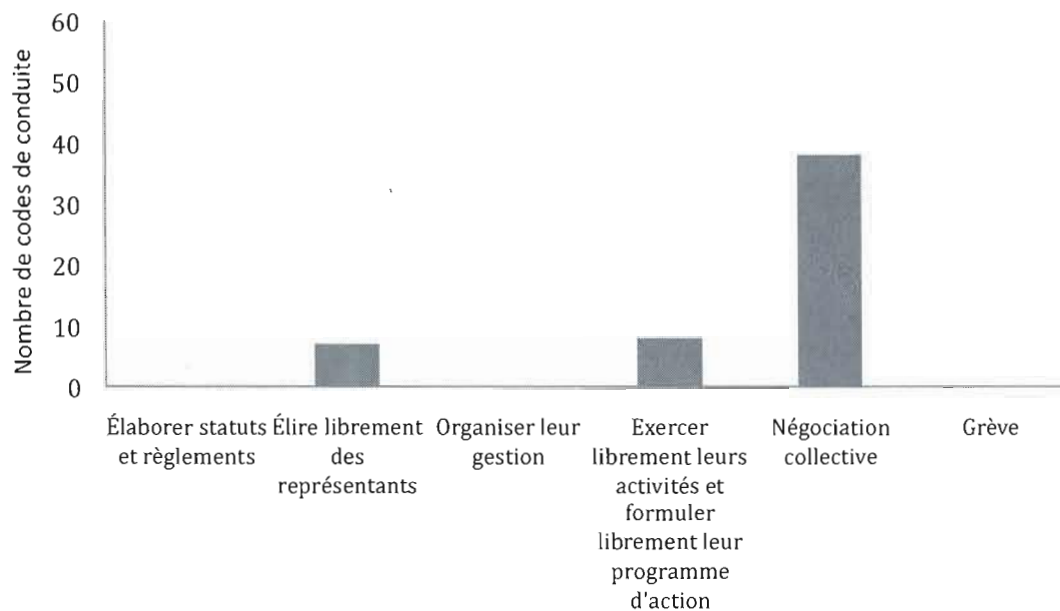
<sup>505</sup> *Ibid.*, aux pp. 135-36, para. 644-47.

<sup>506</sup> *Ibid.*, à la p. 141, para. 675.

Résultats : Après analyse, aucun code de conduite ne comporte de dispositions relatives au droit de grève des travailleurs. Conséquemment, aucun code de conduite ne reconnaît explicitement – ou ne défend spécifiquement – le droit de grève des travailleurs.

Tableau 3

### Références dans les codes de conduite aux aspects du droit d'exercice de la liberté syndicale des travailleurs



© Alexis Milette, Université du Québec à Montréal, 2009

Après l'analyse de chacun des critères du droit d'exercice de la liberté syndicale, on peut observer que les codes de conduite sont peu enclins à détailler les actions syndicales qui sont considérées comme légitimes. Aucun code de conduite ne traite de la liberté des syndicats d'élaborer eux-mêmes leurs statuts et règlements internes et d'organiser eux-mêmes leur gestion. Aucun code de conduite ne traite du droit de grève. Quelques codes de conduite reconnaissent, de façon générale, le droit des travailleurs d'élire librement leurs représentants et d'exercer librement leurs activités et de formuler librement leur programme d'action. Cela confirme la critique faite aux codes de conduite portant sur leur caractère général et global. Seul fait notable, les codes de conduite semblent pourtant reconnaître largement le droit des travailleurs à

l'exercice de la négociation collective. Cependant, encore une fois, ce principe est le plus souvent simplement mentionné, non pas détaillé.

### **Section III – Protection et promotion de la liberté syndicale**

Trois aspects de la liberté syndicale se regroupent sous le thème de la protection contre les tiers : « les droits aux libertés publiques » (A.) ; « la protection contre la discrimination antisyndicale » (B.) ; et « la protection contre les actes d'ingérence » (C.). Ces thèmes nécessitent tous une protection allant au-delà de la seule reconnaissance légale de droits syndicaux positifs.

#### A. Droit aux libertés publiques

La *Déclaration universelle des droits de l'homme* et le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* agissent à titre de référence juridique internationale, pour la CIT et pour le Comité de la liberté syndicale, lorsque vient le temps de définir les libertés civiles dont doivent jouir les groupements syndicaux et dont l'absence risque de porter atteinte à la liberté syndicale<sup>507</sup>. L'attachement de l'OIT au respect des principes et des droits fondamentaux de l'homme, notamment inscrits dans ces instruments, est maintes fois exprimée dans les documents officiels de l'Organisation relatifs à la liberté syndicale<sup>508</sup>.

Selon le BIT, la liberté syndicale nécessite le respect préalable d'autres libertés civiles afin d'être exercée pleinement. « L'exercice de la liberté d'association et du

---

<sup>507</sup> Conférence internationale du Travail, *Résolution concernant les droits syndicaux et leurs relations avec les libertés civiles*, 54e session, 25 juin 1970, paragraphe 2. *Loc. cit.* Rapport global 2008, *supra* note 316, annexe VI, à la p. 95, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> ; Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 13, para. 30-31.

<sup>508</sup> Voir notamment Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, pp.13-14, aux para. 30, 33, 35, 37, 39; Conférence internationale du Travail, *Résolution concernant les droits syndicaux et leurs relations avec les libertés civiles*, 54e session, 25 juin 1970, paragraphe 2. *Loc. cit.* Rapport global 2008, *supra* note 316, annexe VI, à la p. 95, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>.

droit de négociation collective requiert un environnement favorable »<sup>509</sup>. De fait, liberté syndicale et libertés civiles sont « étroitement liées »<sup>510</sup>.

Adoptée le 25 juin 1970 à la CIT, la *Résolution concernant les droits syndicaux et leurs relations avec les libertés civiles*<sup>511</sup> met un accent particulier sur les libertés civiles considérées comme « essentielles » à l'exercice normal des droits syndicaux. Ainsi, sont énumérés : a) le droit à la liberté et à la sûreté de la personne ; b) la liberté d'opinion et d'expression ; c) la liberté de réunion ; d) le droit à un jugement équitable par un tribunal indépendant et impartial<sup>512</sup> ; et e) le droit à la protection des biens des syndicats<sup>513</sup>. Le Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT, se fondant en outre sur cette résolution, réaffirme et explicite chacun de ces droits dans le *Recueil de décisions et de principes* de 2006<sup>514</sup>. Le BIT a également réitéré, dans son rapport global *Liberté d'association : enseignements tirés de la pratique* en 2008, que l'exercice de la liberté d'association et du droit de négociation collective repose sur ces mêmes libertés civiles<sup>515</sup>.

### *Le droit à la vie et à la sécurité de la personne*

---

<sup>509</sup> Rapport global 2008, *supra* note 316, aux pp. 5-6, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>. Le BIT précise que « [...]l'existence d'un cadre législatif fournissant les protections et garanties nécessaires, d'institutions permettant de faciliter la négociation collective et de régler les conflits éventuels, d'administrations du travail efficaces et, surtout, la présence d'organisation d'employeurs et de travailleurs fortes et efficaces sont les principaux éléments constitutifs d'un environnement favorable. »

<sup>510</sup> Rapport global 2004, *supra* note 464, à la p. 8.

<sup>511</sup> Conférence internationale du Travail, *Résolution concernant les droits syndicaux et leurs relations avec les libertés civiles*, 54e session, 25 juin 1970, paragraphe 2. *Loc. cit.* Rapport global 2008, *supra* note 316, annexe VI, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>.

<sup>512</sup> Le Comité de la liberté syndicale précise également « le droit pour les travailleurs syndiqués de bénéficier, en cas de détention, des garanties d'une procédure judiciaire régulière engagée le plus rapidement possible ». Voir Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 14, para. 37.

<sup>513</sup> Conférence internationale du Travail, *Résolution concernant les droits syndicaux et leurs relations avec les libertés civiles*, 54e session, 25 juin 1970, paragraphe 2. *Loc. cit.* Rapport global 2008, *supra* note 316, annexe VI, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> ; Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 14, para. 38.

<sup>514</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, Chapitre 2.

<sup>515</sup> Rapport global 2008, *supra* note 316, à la p. 10, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>.

Les droits à la vie et à la sécurité de la personne apparaissent comme essentiels à l'exercice de la liberté syndicale<sup>516</sup>. L'existence de climats de « violence », de « peur », de « pressions » ou « menaces » en tout genre, d'« intimidation » et d'« incertitude » mine le libre exercice des droits et libertés syndicales<sup>517</sup>. Des actes, tels « l'assassinat ou la disparition de dirigeants syndicaux, ou des actes d'agression dirigés contre les locaux et les biens d'organisations de travailleurs » et toutes les « atteintes à l'intégrité physique ou morale » de syndicalistes sont condamnables<sup>518</sup>. De même, les mesures d'arrestation ou de détention de dirigeants syndicaux et de syndicalistes en raison de leur appartenance ou de leurs activités syndicales sont contraires aux principes de la liberté syndicale<sup>519</sup>. Les syndicalistes, « comme toute autre personne, devraient jouir de la liberté de mouvement »<sup>520</sup>.

#### *Le droit à la liberté d'opinion et d'expression*

La liberté d'opinion et d'expression est également nécessaire afin de permettre le plein exercice des droits syndicaux. La liberté syndicale nécessite « la libre circulation des informations, des opinions et des idées » de sorte que les organisations de travailleurs jouissent de « la liberté d'opinion et d'expression dans leurs réunions, publications, et autres activités syndicales »<sup>521</sup>. Ce droit inclut pour ces organisations la possibilité d'exprimer des opinions « par la voie de la presse ou autrement »<sup>522</sup> et

---

<sup>516</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 15, para. 42, 43. Voir également *Convention n°98*, *supra* note 329, art. 1.

<sup>517</sup> *Ibid.*, aux pp. 14, 15, 16, para. 35, 44-46 et 48-50.

<sup>518</sup> *Ibid.*, à la p. 16, para. 46, 48, 50.

<sup>519</sup> *Ibid.*, à la p. 19, para. 61-75. Le comité expose également des critères en matière de détention préventive, de détention dans un régime d'exception, de régime d'éducation par le travail, des organismes spéciaux et des procès sommaires, d'internement dans des hôpitaux psychiatriques, d'inculpation et de condamnation de syndicalistes et des garanties d'une procédure régulière.

<sup>520</sup> *Ibid.*, aux pp. 29-30, para. 121-29. Le comité précise que la liberté de mouvement inclut le droit de participer à des activités syndicales organisées à l'étranger, le droit de quitter n'importe quel pays (y compris le sien), le droit de rentrer dans son propre pays et l'interdiction de l'exil forcé de dirigeants syndicaux ou de syndicalistes.

<sup>521</sup> *Ibid.*, à la p. 35, para. 154.

<sup>522</sup> *Ibid.*, au para. 154.

« sans autorisation préalable par la voie de la presse syndicale »<sup>523</sup>. Sont légitimes « la pose du drapeau syndical lors des réunions sur les lieux de travail, l'installation de panneaux d'affichage syndicaux, la distribution des nouvelles et des dépliants du syndicat et la signature de pétitions »<sup>524</sup>. La liberté d'opinion et d'expression ne doit pas être soumise à l'ingérence des autorités concernées. L'application de « mesures de contrôle », telles l'exigence d'autorisation préalable et la censure des publications, peut impliquer une ingérence sérieuse portant atteinte à la liberté d'expression, et de fait, à la liberté syndicale<sup>525</sup>.

### *Le droit à la liberté de réunion*

La liberté de réunion constitue un aspect important des activités syndicales et le CLS affirme que le droit des organisations professionnelles « de tenir des réunions dans leurs propres locaux » constitue un élément « essentiel » de la liberté d'association et les autorités devraient s'abstenir de « s'ingérer » et de « toute intervention de nature à limiter ce droit ou à en entraver l'exercice »<sup>526</sup>. La présence d'un représentant des autorités publiques lors des réunions et, de surcroît, la possibilité pour lui de participer aux débats constitueraient une « ingérence incompatible avec le principe de libre réunion syndicale »<sup>527</sup>. De même, la participation des syndicalistes à des réunions syndicales internationales apparaît comme un droit syndical fondamental<sup>528</sup>.

### *Le droit à jugement équitable par un tribunal indépendant et impartial*

Selon le CLS, « la protection contre toute arrestation et détention arbitraires et le droit à un jugement équitable et rapide font partie des libertés civiles qui devraient être assurées par les autorités afin de garantir l'exercice normal des droits

---

<sup>523</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, para. 156.

<sup>524</sup> *Ibid.*, au para. 154.

<sup>525</sup> *Ibid.*, à la p. 35, para. 164-173.

<sup>526</sup> *Ibid.*, para. 130.

<sup>527</sup> *Ibid.*, para. 132.

<sup>528</sup> *Ibid.*, la p. 35, para. 153



syndicaux »<sup>529</sup>. Tout individu arrêté aura droit, au moment de son arrestation, d'être informé des raisons de son arrestation et de recevoir, dans les plus brefs délais, notification de l'accusation portée contre lui<sup>530</sup>. L'individu aura également droit à disposer du temps nécessaire à la préparation de sa défense, de communiquer avec le conseil de son choix et d'être jugé par une « autorité judiciaire impartiale et indépendante »<sup>531</sup>. La procédure judiciaire devra par ailleurs être jugée « régulière », c'est-à-dire ne pas être discriminatoire à l'égard des syndicalistes, et devra être engagée le plus rapidement possible<sup>532</sup>. En effet, les détenus syndicaux doivent être présentés dans les plus brefs délais devant l'autorité judiciaire compétente afin de ne pas entraver la liberté syndicale<sup>533</sup>. Ce critère se transpose plus difficilement dans le contexte de l'entreprise multinationale puisqu'il traite de la fonction judiciaire, réservée à l'État<sup>534</sup>.

#### *Le droit à la protection des locaux et biens syndicaux*

Le respect du droit à la propriété privée des organisations syndicales s'avère être également une condition nécessaire à la liberté syndicale. « L'inviolabilité des locaux et des biens syndicaux constitue l'une des libertés civiles essentielles pour l'exercice des droits syndicaux »<sup>535</sup>, rappelle le CLS. « [T]oute perquisition au siège du syndicat ainsi qu'au domicile de syndicalistes », toute « intrusion de la force publique dans les locaux syndicaux », toute « occupation des locaux syndicaux par les forces de l'ordre » ou accès par les autorités publiques nécessitent l'autorisation préalable des occupants ou un mandat judiciaire les y autorisant<sup>536</sup>. L'absence de mandat judiciaire

---

<sup>529</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, para. 98.

<sup>530</sup> *Ibid.*, aux pp. 25-26, para. 99 et 102.

<sup>531</sup> *Ibid.*, à la p. 26, para. 102 et 109.

<sup>532</sup> *Ibid.*, aux pp. 26-27, para. 100-101.

<sup>533</sup> *Ibid.*, aux pp. 25-27, para. 97-101, 103-04, 110.

<sup>534</sup> Il ne sera donc pas surprenant de n'y trouver aucune référence dans les codes de conduite évalués (voir *supra* note 315).

<sup>535</sup> *Ibid.*, à la p. 40, para. 178.

<sup>536</sup> *Ibid.*, aux pp. 40-41, para. 179-85.

constituerait une grave ingérence des autorités dans les activités syndicales<sup>537</sup>. Par ailleurs, « les biens syndicaux devraient jouir d'une protection adéquate » et une intervention de la police dans des locaux syndicaux « ne devrait en aucun cas entraîner la mise à sac des locaux et des archives [de l']organisation »<sup>538</sup>.

Comme on le voit, une attention particulière est accordée à l'interdépendance du principe de la liberté syndicale et des libertés civiles publiques. Droits à la vie et à la sécurité de sa personne, liberté d'opinion et d'expression, droit de réunion, droit à une procédure judiciaire régulière impartiale et indépendante et droit à la protection des biens et locaux privés apparaissent comme des libertés civiles essentielles à un exercice de la liberté syndicale pleinement effectif.

Résultats : Après analyse, cinquante-un (51) des soixante-un (61) codes de conduite évalués ne font aucune référence spécifique aux droits des travailleurs de bénéficier de libertés publiques protégeant leur liberté d'association et de négociation collective. Un (1) code de conduite interdit à l'entreprise d'acheter des produits ou matériaux en provenance de pays dans lesquels le traitement des droits humains irait à l'encontre du code, notamment en matière de liberté d'association<sup>539</sup>. En matière de droits à la liberté et à la sûreté de sa personne, six (6) codes de conduite disposent de l'interdiction de prendre des mesures punitives disciplinaires ou des mesures de représailles contre des travailleurs exerçant leur droit à la liberté syndicale<sup>540</sup>. Sept (7) codes de conduite prévoient l'interdiction de harceler, de menacer ou d'intimider des travailleurs exerçant leur droit à la liberté syndicale<sup>541</sup>. Un (1) seul code de conduite

---

<sup>537</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, para. 179.

<sup>538</sup> *Ibid.*, à la p. 41, para. 187-89.

<sup>539</sup> Follett Higher Education Group.

<sup>540</sup> C'est-à-dire Dillard Department Stores ; Gear for Sports® ; H&M Hennes & Mauritz AB ; Inditex Group ; Levi Strauss & Co. ; VF Corporation.

<sup>541</sup> C'est-à-dire Dillard Department Stores ; Fila U.S.A., Inc. ; Follett Higher Education Group ; Gap, Inc. ; Gear for Sports® ; Levi Strauss & Co. ; VF Corporation.

exige précisément le respect de la liberté d'opinion et d'expression<sup>542</sup>. Aucun code ne vise spécifiquement le droit à la liberté de réunion. Aucun code ne traite du droit à la protection des biens des syndicats. En somme, la grande majorité des codes de conduite ne reconnaissent pas l'importance du respect des libertés civiles pour la jouissance des travailleurs du droit à la liberté syndicale.

### B. Protection contre la discrimination antisyndicale

Bien que les libertés civiles soient des préalables nécessaires à la mise en place d'un exercice de la liberté syndicale pleinement effectif, encore faut-il qu'aucune discrimination antisyndicale ne s'opère lors de l'exercice de chacune de ces libertés civiles au sein d'un État reconnaissant de telles libertés. L'article 1 de la *Convention n° 98* expose le principe de non-discrimination syndicale : « [l]es travailleurs doivent bénéficier d'une protection adéquate contre tous actes de discrimination tendant à porter atteinte à la liberté syndicale en matière d'emploi »<sup>543</sup>. Le respect de la *Convention n° 98* impose une protection adéquate des travailleurs incluant notamment, d'une part, l'interdiction de subordonner l'emploi d'un travailleur à la condition « qu'il ne s'affilie pas à un syndicat ou cesse de faire partie d'un syndicat », et d'autre part, l'interdiction de « congédier un travailleur ou [de] lui porter préjudice par tous autres moyens, en raison de son affiliation syndicale ou de sa participation syndicale [...] »<sup>544</sup>.

La discrimination antisyndicale est l'« une des violations les plus graves de la liberté syndicale »<sup>545</sup>. Le CLS énumère un certain nombre de situations de discrimination antisyndicale et insiste sur l'importance des mesures de protection contre de tels actes.

---

<sup>542</sup> Benetton Group S.p.A.

<sup>543</sup> *Convention n° 98*, *supra* note 329, art. 1, al.1

<sup>544</sup> *Ibid.*, art. 1.

<sup>545</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 163, para. 769.

Le CLS réitère dans ses maintes décisions que « [n]ul ne devrait faire l'objet de discrimination dans l'emploi en raison de son affiliation ou de ses activités syndicales légitimes, présentes ou passées »<sup>546</sup>. La protection contre les actes de discrimination antisyndicale doit s'appliquer à tous les travailleurs, « autant aux membres des syndicats et aux anciens responsables syndicaux qu'aux dirigeants syndicaux en place », et ce, même si le syndicat « n'est pas reconnu par l'employeur comme représentant la majorité des travailleurs intéressés »<sup>547</sup>.

L'article 3 de la *Convention n° 98* précise que « [d]es organismes appropriés aux conditions nationales doivent, si nécessaire, être institués pour assurer le respect du droit d'organisation »<sup>548</sup> en respect du principe de non-discrimination, mais également du principe de non-ingérence exposé plus loin<sup>549</sup>. Les actes ayant pour but de ne pas embaucher, de congédier, de transférer, de rétrograder ou de porter préjudice par tout autre moyen à un travailleur pour raison de son affiliation syndicale ou de ses activités syndicales doivent être prévenus par le biais de mesures de protection contre la discrimination antisyndicale<sup>550</sup>.

De même, « le non-renouvellement d'un contrat d'emploi », le « harcèlement » et les « manœuvres d'intimidation », la « rétrogradation », le « licenciement », les « mutations fréquentes » perpétrés à l'encontre de travailleurs en raison de leur

---

<sup>546</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, au para. 770.

<sup>547</sup> *Ibid.*, à la p. 164, para. 775-76, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>. Selon l'article 1 de la *Convention n° 135*, « [l]es représentants des travailleurs dans l'entreprise doivent bénéficier d'une protection efficace contre toutes mesures qui pourraient leur porter préjudice, y compris contre le licenciement, et qui seraient motivées par leur qualité ou leurs activités de représentants des travailleurs, leur affiliation syndicale ou leur participation à des activités syndicales, pour autant qu'ils agissent conformément aux lois, conventions collectives ou autres arrangements conventionnels en vigueur ». Voir *Convention n° 135*, *supra* note 439, art. 1; Conférence internationale du travail, *R143 Recommandation concernant les représentants des travailleurs*, Genève, Doc. off. BIT, 56<sup>e</sup> session, 1971, art. 5, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>.

<sup>548</sup> *Convention n° 98*, *supra* note 329, art. 1, al.1.

<sup>549</sup> *Supra* note 564.

<sup>550</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 165, para. 780-81.

affiliation syndicale ou de leur participation à des activités syndicales légitimes ainsi que « [l]’octroi de gratifications aux membres du personnel non affiliés au syndicat [...] en période de conflit collectif » constituent tous des actes de discrimination antisyndicale et sont contraires aux principes de la liberté syndicale<sup>551</sup>.

Certaines pratiques sont utilisées pour déguiser des mesures discriminatoires en « congédiement justifié ». À ce titre, le comité rappelle que « la mise à la retraite d’office », « les licenciements économiques », « les programmes de réduction de personnel », « [l]a restructuration d’une entreprise » et « [l]es mesures de sous-traitance » ne doivent pas être appliqués de telle sorte qu’ils causent le licenciement de travailleurs syndiqués au profit de travailleurs non syndiqués, car cela porterait atteinte à la liberté syndicale<sup>552</sup>.

La protection contre la discrimination antisyndicale doit comporter une série de mesures rapides et efficaces sous la forme de « recours » et « sanctions »<sup>553</sup>. Dans son rapport de 2008, le BIT reconnaît l’importance du problème :

*Les plaintes relatives à la discrimination antisyndicale et aux actes d’ingérence montrent qu’il est nécessaire d’établir des sanctions et des voies de recours suffisamment dissuasives contre de tels agissements. Les procédures de règlement des différends devraient être rapides, peu coûteuses et impartiales.*<sup>554</sup>

Une procédure gouvernementale prompt, impartiale et considérée comme telle par les parties intéressées, doit être en mesure de veiller à ce que les plaintes pour pratiques discriminatoires soient examinées<sup>555</sup>. Ces procédures peuvent être créées au

---

<sup>551</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, aux pp. 166-67, para. 785-88.

<sup>552</sup> *Ibid.*, à la p. 167, para. 789-90, 793, 795-97.

<sup>553</sup> *Ibid.*, à la p. 171, para. 813.

<sup>554</sup> Rapport global 2008, *supra* note 316, à la p. 13.

<sup>555</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, aux pp. 172, 174, para. 817, 828.

sein d'« organismes appropriées aux conditions nationales [...] institués pour assurer le respect du droit d'organisation »<sup>556</sup>.

Les travailleurs doivent par ailleurs, disposer de « moyens de recours expéditifs, peu coûteux et tout à fait impartiaux » lorsqu'ils estiment avoir subi des « préjudices en raison de leurs activités syndicales »<sup>557</sup>. Il est nécessaire d'établir des « sanctions pénales et civiles » pour protéger les travailleurs victimes de discrimination antisyndicale<sup>558</sup>. Devraient être envisagées la réintégration ou l'indemnisation intégrale des travailleurs licenciés pour des motifs relevant de la discrimination antisyndicale<sup>559</sup>.

Résultats : Après analyse, nous avons déterminé que quarante-six (46) des soixante-un (61) codes de conduite évalués ne font aucune référence à l'interdiction de toute discrimination pour des motifs antisyndicaux. Quatorze (14) codes de conduite interdisent les mesures de discrimination ou de pénalisation prises à l'encontre de travailleurs exerçant leur droit à la liberté syndicale<sup>560</sup>. Parmi ceux-ci, sept (7) codes précisent les pratiques d'emploi où la discrimination est notamment proscrite, c'est-à-dire l'embauche, le salaire, les bénéfices, les opportunités de formation, l'assignation des tâches, les promotions, les mesures de disciplines, le congédiement, la retraite ou les compensations<sup>561</sup>. Par ailleurs, comme il a déjà été noté<sup>562</sup>, six (6) codes exigent que les représentants de travailleurs ne subissent aucune discrimination quant à leur

---

<sup>556</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 172, para. 819.

<sup>557</sup> *Ibid.*, aux pp.173-74, para. 820, 829.

<sup>558</sup> *Ibid.*, à la p. 173, para. 824.

<sup>559</sup> *Ibid.*, aux pp.176-78, para. 837-40, 843, 845.

<sup>560</sup> C'est-à-dire Adidas Group ; Columbia Sportswear ; Dillard Department Stores ; Gap, Inc. ; Inditex Group ; Levi Strauss & Co. ; Miro Radici AG ; Mothercare Group ; New Balance Athletic Shoe, Inc. ; Otto Group ; Sears Holding Management Corporation ; Tchibo GmbH ; Triumph International ; Umbro International Ltd.

<sup>561</sup> C'est-à-dire Adidas Group ; Dillard Department Stores ; Gap, Inc. ; Inditex Group ; Mothercare Group ; Otto Group ; Umbro International Ltd.

<sup>562</sup> *Supra* note 444.



statut<sup>563</sup>. En somme, la grande majorité des codes de conduite ne reconnaissent pas l'importance de protéger les travailleurs exerçant leur droit à la liberté syndicale contre toutes mesures de discrimination antisyndicale.

### C. Protection contre les actes d'ingérence

Aux termes de l'article 8 de la *Convention n° 87*, « [l]a législation nationale ne devra porter atteinte ni être appliquée de manière à porter atteinte aux garanties prévues par la présente convention »<sup>564</sup>. L'article 3, alinéa 2, précise par ailleurs, en matière du droit des organisations de travailleurs d'élaborer leurs statuts et règlements administratifs, d'élire librement leurs représentants, d'organiser leur gestion et leurs activités et de formuler leur programme d'action, que « les autorités publiques doivent s'abstenir de toute intervention de nature à limiter ce droit ou à en entraver l'exercice légal »<sup>565</sup>. L'article 2 de la *Convention n° 98* expose clairement le principe de non-ingérence :

#### *Article 2*

*1. Les organisations de travailleurs et d'employeurs doivent bénéficier d'une protection adéquate contre tous actes d'ingérence des uns à l'égard des autres, soit directement, soit par leurs agents ou membres de leur formation, leur fonctionnement et leur administration.*

*2. Sont notamment assimilées à des actes d'ingérence au sens du présent article des mesures tendant à provoquer la création d'organisations de travailleurs dominées par un employeur ou une organisation d'employeurs, ou à soutenir des organisations de travailleurs par des moyens financiers ou autrement, dans le dessein de placer ces organisations sous le contrôle d'un employeur ou d'une organisation d'employeurs.*<sup>566</sup>

---

<sup>563</sup> C'est-à-dire Inditex Group ; Jaeger Ltd. ; Mothercare Group ; Tchibo GmbH ; Triumph International ; Umbro International Ltd.

<sup>564</sup> *Convention n° 87*, *supra* note 328, art. 8.

<sup>565</sup> *Ibid.*, art. 8.

<sup>566</sup> *Ibid.*, art. 2.

La liberté d'association sur laquelle repose la liberté syndicale suppose l'absence d'intervention étatique dans le processus de création des organisations syndicales. Dans son rapport global de 2008, le BIT rappelle qu'il est essentiel pour les syndicats « de bénéficier d'une indépendance et d'une liberté totales dans leurs activités, ce qui implique qu'il n'y ait [pas] ingérence des autorités gouvernementales dans les activités des syndicats et inversement »<sup>567</sup>. La *Convention n° 87* impose effectivement aux autorités publiques de ne pas subordonner l'acquisition de la personnalité juridique des organisations de travailleurs et d'employeurs, leurs fédérations et confédérations, à des conditions de nature à mettre en cause l'application des droits et libertés définies ci-dessus et de ne pas dissoudre ou suspendre les organisations de travailleurs et d'employeurs par voie administrative<sup>568</sup>. Aux termes de la *Convention n° 98*, les organisations de travailleurs doivent être protégées contre tous actes d'ingérence des unes à l'égard des autres, « soit directement, soit par leurs agents ou membres dans leur formation, leur fonctionnement et leur administration »<sup>569</sup>. Ainsi, doit être protégé le tripartisme, pilier central de l'OIT, et pour ce faire, les organisations de travailleurs, les organisations d'employeurs et les autorités publiques doivent demeurer complètement libres et indépendantes les unes des autres.

En adoptant, la *Résolution concernant l'indépendance du mouvement syndical*, en 1952, la CIT a réaffirmé l'importance pour le mouvement syndical d'être « stable, libre et indépendant » et a rappelé la mission fondamentale du mouvement, soit « d'assurer le développement du bien-être économique et social de tous les travailleurs »<sup>570</sup>. La résolution précise que l'une des conditions du caractère libre et indépendant des mouvements syndicaux tient à ce qu'ils soient « constitués, quant à

---

<sup>567</sup> Rapport global 2008, *supra* note 316, à la p. 13.

<sup>568</sup> *Convention n° 87*, *supra* note 328, art. 4-5. al. 2-7.

<sup>569</sup> *Ibid.*, art. 2, para. 1.; Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p. 181, para. 858.

<sup>570</sup> Rapport global 2004, *supra* note 464, à la p. 7; Recueil de décision du CLS, *ibid.*, à la p. 11, para. 27.



leurs membres, sans considération de race, d'origine nationale ou d'affiliation politique et s'efforçant d'atteindre leurs objectifs syndicaux en se fondant sur la solidarité et les intérêts économiques et sociaux de tous les travailleurs »<sup>571</sup>. De la même manière que les autorités publiques et gouvernementales ne doivent pas s'ingérer dans la pratique syndicale, les mouvements syndicaux ne doivent pas s'ingérer dans les affaires des pouvoirs publics pour être à même d'assurer leur objectif principal, c'est-à-dire la défense du bien-être socio-économique des travailleurs.

Il est important d'assurer « l'indépendance totale des organisations de travailleurs vis-à-vis des employeurs dans l'exercice de leurs activités » et l'abstention des autorités publiques « en ce qui concerne toute intervention dans les affaires internes des syndicats »<sup>572</sup>. Est considéré comme étant une ingérence de l'employeur dans le fonctionnement d'un syndicat le fait pour ce dernier d'ordonner « la fermeture des locaux syndicaux par la suite d'une grève légitime », d'intervenir « dans le but d'encourager la création d'un comité directeur syndical », d'interférer « dans la correspondance d'un syndicat », d'essayer « d'acheter des syndicalistes pour les encourager à se retirer du syndicat » ou de tenter de « persuader les salariés de retirer les autorisations données aux syndicats pour négocier en leur nom »<sup>573</sup>.

Il est nécessaire pour toute législation d'établir, « d'une manière expresse[,] des recours et des sanctions suffisamment dissuasifs contre les actes d'ingérence des employeurs à l'égard des travailleurs et des organisations de travailleurs »<sup>574</sup>.

---

<sup>571</sup> Conférence internationale du Travail, *Résolution concernant l'indépendance du mouvement syndical*, Doc. off. BIT, 35<sup>e</sup> session, 1952. *Loc. cit.* Rapport global 2008, *supra* note 316, Annexe V.

<sup>572</sup> Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, aux pp. 181-82, para. 855, 859.

<sup>573</sup> *Ibid.*, à la p. 181, para. 856- 59.

<sup>574</sup> *Ibid.*, à la p. 182, para. 862.

Enfin, il ne faut pas confondre les associations de travailleurs non syndicales (par exemple, les associations « solidaristes »)<sup>575</sup> avec les organisations syndicales. Ces associations ne devraient pas assumer les activités syndicales – notamment en matière de négociation collective –, mais plutôt respecter le rôle des organisations syndicales, qui seules jouissent d’une totale indépendance vis-à-vis de l’employeur.

Résultats : Après analyse, cinquante-cinq (50) des soixante-un (61) codes de conduite évalués ne font aucune référence au principe de non-ingérence dans les affaires syndicales. Tel qu’il a déjà été mentionné, trois (3) codes de conduite interdisent « d’interférer », de faire « obstruction » ou de « prévenir » spécifiquement l’exercice « légal » des activités syndicales<sup>576</sup>. Par ailleurs, six (6) codes de conduite interdisent de manière générale toute pratique visant à limiter, restreindre ou interférer avec le principe de la liberté syndicale<sup>577</sup>. Un (1) code interdit le recours à une rémunération ou à un paiement quelconque aux employés en vue de limiter l’exercice de la liberté syndicale<sup>578</sup>. Enfin, un (1) code interdit à l’EMN elle-même de faire des contributions financières, directes ou indirectes, aux organisations syndicales ou à leurs représentants<sup>579</sup>. En somme, la grande majorité des codes de conduite ne fait aucune référence aux principes de non-ingérence des autorités dans les affaires syndicales.

---

<sup>575</sup> « Les associations solidaristes sont des associations de travailleurs dont la constitution est subordonnée à l’apport de l’employeur dont elles dépendent et qui sont financées, conformément au principe mutualiste, par les travailleurs et les employeurs à des fins économique-sociales de bien-être matériel (épargne, crédit, investissement, programmes de logement, programmes éducatifs, etc.) et d’union et de coopération entre travailleurs et employeurs; les organes de ces associations doivent se composer de travailleurs, mais un représentant de l’employeur peut y participer avec droit de parole sans disposer toutefois d’un droit de vote. » Voir Recueil de décision du CLS, *supra* note 317, à la p.184, para. 870.

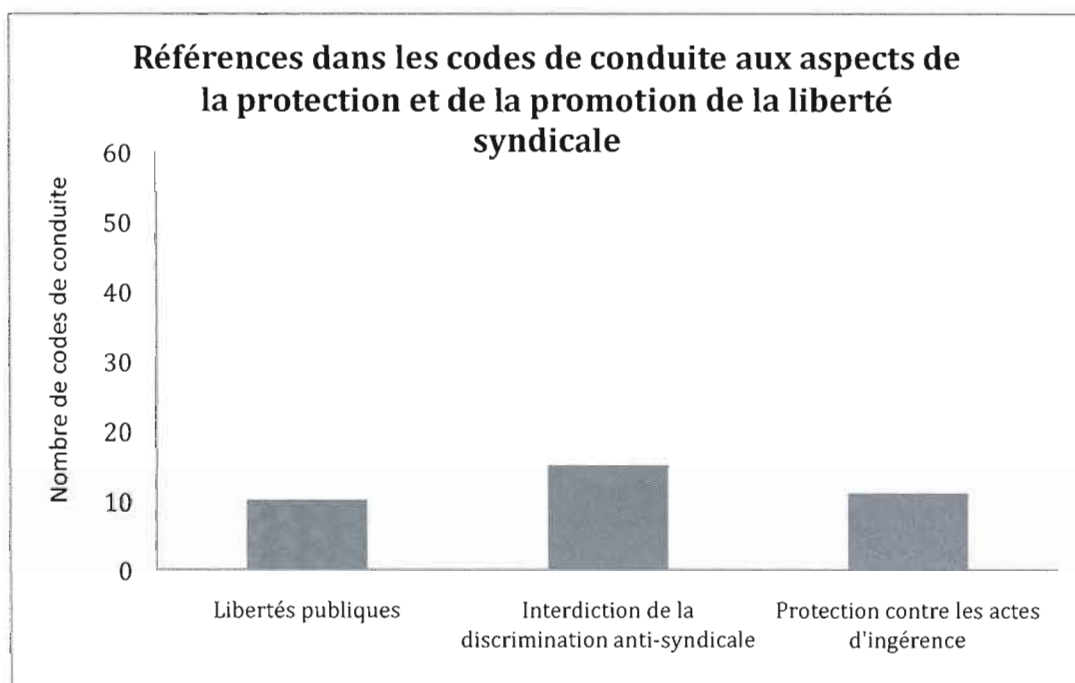
<sup>576</sup> C’est-à-dire C&A ; Macy’s, Inc. ; Wal-Mart Stores, Inc.

<sup>577</sup> C’est-à-dire Dressbarn, Inc. ; Fila U.S.A., Inc. ; Gap, Inc. ; Lands’ End, Inc. ; Levi Strauss & Co. ; Otto Group.

<sup>578</sup> Inditex Group.

<sup>579</sup> Benetton Group S.p.A.

Tableau 4



© Alexis Milette, Université du Québec à Montréal, 2009

À la lumière des résultats figurant au tableau 3, on peut constater que peu de codes de conduite démontrent l'engagement de l'EMN à respecter et défendre les aspects liés à la protection et à la promotion de la liberté syndicale. Il faut rappeler que les références dans chacun des codes qui touchent à la protection et la promotion de la liberté syndicale sont souvent incomplètes ou partielles. Nous n'avons observé aucun code de conduite qui garantisse exhaustivement chacun de ces principes. Comme le Comité de la liberté syndicale de l'OIT l'a pourtant démontré maintes fois, la jouissance par les travailleurs des libertés publiques, l'absence de discrimination à leur encontre pour des motifs antisyndicaux et la protection des organisations syndicales contre les actes d'ingérence sont des préalables essentiels à l'exercice libre des droits syndicaux.

## CHAPITRE 2 – ANALYSE DES MESURES DE SUIVI DU RESPECT DE LA LIBERTÉ SYNDICALE

Les mesures de suivi réfèrent aux mesures, normes ou pratiques qui visent à assurer le respect des normes en matière de liberté syndicale. Par exemple, l'inspection systématique des usines couvertes par le code de conduite, l'élaboration d'une politique de dialogue entre différents acteurs touchés par le code afin d'en modifier le contenu, et l'élaboration de rapports annuels sur l'application du code sont autant de méthodes qui permettent d'assurer un suivi de l'application, sur le terrain, du droit à la liberté syndicale. Notre objectif n'est pas de juger de la pertinence ou du bien-fondé de telles pratiques, mais simplement d'en noter l'existence et d'en décrire les aspects.

Pour analyser les mesures de suivi du respect de la liberté syndicale (et les mesures correctives en cas de non-respect, Chapitre 3), le *tertium comparationis* retenu présente des lacunes. Bien qu'il soit tout à propos d'utiliser la documentation de l'OIT pour définir les différents aspects de la liberté syndicale, il apparaît difficile de transposer les mesures de suivi de la liberté syndicale (et les mesures applicables en cas de non-respect) développées par l'OIT pour rendre effective ses conventions. Les mécanismes d'applications de l'OIT s'inscrivent dans le contexte du système international contemporain et du droit international public, composé d'États souverains.

Bien que les normes de l'OIT puissent, au niveau de leur contenu, apparaître comme un fidèle étalon de comparaison pour évaluer l'exhaustivité des codes de conduite du secteur THCC en matière de liberté syndicale, leur contexte d'application est tel que les mécanismes développés par l'OIT pour réglementer des gouvernements nationaux

ne peuvent être transposés systématiquement au contexte des EMN. L'OIT agit à titre de tierce partie indépendante lorsqu'elle intervient auprès des États afin de vérifier le degré de respect des normes du travail ou afin d'évaluer des plaintes en matière de liberté syndicale. Puisque l'EMN encadre elle-même son propre comportement par le code de conduite, elle ne peut prétendre agir à titre de tierce partie sans soulever des problèmes de conflits d'intérêts. Pour pallier les faiblesses du *tertium comparationis* en matière de mesures de suivi, nous avons développé des critères d'analyses supplémentaires à l'aide de la doctrine juridique en matière de *soft-law*. Ces critères sont mieux adaptés au contexte spécifique dans lequel sont appliquées les normes volontaires adoptées unilatéralement par des institutions privées, tels les codes de conduite développés par les EMN du secteur THCC. C'est pourquoi nous recourons à la littérature juridique s'intéressant à l'autorégulation sociale pour établir des principes jugés nécessaires au suivi et aux mesures applicables en cas de non-respect. De ces principes découlent les critères d'analyse qui seront étayés, un à un. Les résultats de l'analyse pour chaque critère suivent immédiatement chacune des descriptions.

### **Le code de conduite dispose-t-il d'une obligation en matière d'audits sociaux des usines?**

La littérature juridique réfère à la pratique des audits sociaux (*monitoring*) comme un minimum requis, voire le moyen le plus efficace pour assurer le suivi des normes contenues dans les codes de conduite<sup>580</sup>. Le recours aux audits sociaux permettrait

---

<sup>580</sup> César A. Rodríguez-Garavito. « Global Governance and Labor Rights: Codes of Conduct and Anti-Sweatshop Struggles in Global Apparel Factories in Mexico and Guatemala » (2005) 33:2 Politics and Society 203-233, à la p.2015 (World Political Science Abstracts); David Kinley & Junko Tadaki, *supra* note 15, aux pp.955-56; Jane C. Hong. « Enforcement of Corporate Codes of Conduct: Finding a Private Right of Action for International Laborers against MNCS for Labor Rights Violations » (2000-2001) 19 Wis. Int'l L.J. 41-70, à la p.56 (HeinOnline); William B.T. Mock. « Corporate Transparency and Human Rights » (2000-2001) 8 Tulsa. J. Comp. & Int'l. L. 15-26, à la p.24 (HeinOnline).

entre autres de rendre l'institution du code de conduite plus « prévisible »<sup>581</sup>, notamment en évaluant les progrès accomplis ponctuellement. Le recours aux audits sociaux serait même nécessaire pour assurer la « crédibilité » du code de conduite<sup>582</sup>.

Résultats : Après analyse, seuls seize (16) codes de conduite ne disposent pas explicitement de l'engagement de l'EMN à mener des inspections des conditions de travail des travailleurs participant à la production des produits de l'entreprise<sup>583</sup>. Conséquemment, quarante-six (46) codes disposent d'un tel engagement<sup>584</sup>.

### **Le code de conduite prévoit-il que les audits sociaux soient conduits sans avertissement préalable des usines?**

Lorsque le code de conduite dispose d'une obligation de mener des audits sociaux dans les usines de fabrication, il apparaît comme une condition essentielle que les inspections et les visites de ces usines ne soient pas annoncées à l'avance<sup>585</sup>. Les inspections surprises permettent de vérifier la conformité des conditions de travail « habituelles » aux dispositions du code de conduite.

<sup>581</sup> Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, Doc. off. Conseil des droits de l'homme des Nations unies, 8<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/HRC/8/5 (2008), à la p.24 [Rapport A/HRC/8/5]

<sup>582</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.7.

<sup>583</sup> Aditya Birla Group; Dressbarn, Inc.; Family Dollar Stores, Inc.; Hess Natur-Textilien GmbH; J.C. Penney Corporation, Inc.; Keen, Inc.; Kellwood Company; Liz Claiborne, Inc.; Mothercare Group; New Balance Athletic Shoe, Inc.; Puma AG; Sara Lee Corporation; Target Brands, Inc.; Tchibo GmbH; Vêtements de Sport Gildan Inc.; Wink Accessories B.V.

<sup>584</sup> Adidas Group; Asics EU; Benetton Group S.p.A.; Bestseller; C&A; CCO Poulis Group bv; Charming Shoppes, Inc.; Columbia Sportswear Company; Costco Wholesale Corporation; Dillard Department Stores; Eddie Bauer, Inc.; FILA U.S.A., Inc.; Follett Higher Education Group; Gap, Inc.; Gear for Sports®; H & M Hennes & Mauritz AB; Hanesbrands, Inc.; Inditex Group; Intercoop Ltd.; Jaeger Ltd. Jones Apparel Group, Inc.; Jostens, Inc.; KiK- Textilien und Non-Food GmbH L.L. Bean, Inc.; Lands' End, Inc.; Levi Strauss & Co.; Li & Fung Limited; Lotto Sports Italia S.p.A.; Macy's, Inc. Miro Radici AG; Nike, Inc.; Nordstrom, Inc.; Otto Group; Ouray Sportswear; R.J. McCarthy; Roots Canada Ltd.; Sears Holding Management Corporation; Speedo International Limited; The Timberland Company; Tommy Hilfinger; Triumph International; Umbro International Ltd.; VF Corporation; Wal-Mart Stores, Inc.; Zephyr Graf-X.

<sup>585</sup> César A. Rodríguez-Garavito, *supra* note 580, à la p.2015 .

Résultats : Après analyse, vingt-cinq (25) des soixante-un (61) codes de conduite évalués précisent la possibilité pour l'EMN de conduire des inspections et des visites avec ou sans avertissements préalables<sup>586</sup>. L'envoi ou non d'une notice à l'usine pour aviser la tenue d'une inspection demeure cependant, selon les modalités de ces vingt-cinq (25) codes, à l'entière discrétion de l'EMN. Seuls (25) codes de conduite précisent la possibilité de recourir à des visites surprises, sans l'imposer.

**Le code de conduite prévoit-il que les audits sociaux soient menés systématiquement à toutes les étapes de la chaîne de production?**

Les chaînes de production transnationales étant ce qu'elles sont, chacune des étapes de fabrication des produits peut être affectée à l'une ou l'autre des différentes usines de la chaîne. Cela peut avoir pour effet d'augmenter la difficulté des audits sociaux<sup>587</sup>. Les audits sociaux peuvent-ils atteindre tous les travailleurs, même ceux travaillant dans l'économie informelle ou à domicile<sup>588</sup>? Il apparaît nécessaire de déterminer si le code de conduite, lorsqu'il prévoit la mise en œuvre d'audits sociaux, prévoit également que ces audits doivent être systématiquement organisés tout au long de la chaîne<sup>589</sup>.

Résultats : Après analyse, aucun des soixante-un (61) codes évalués ne démontre l'engagement de l'EMN d'inspecter ou de visiter systématiquement chacune des usines ou lieux de fabrication impliqués dans la production du bien en question.

---

<sup>586</sup> Asics EU; Bestseller; C&A; Columbia Sportswear Company; CCO Poulis Group bv; Costco Wholesale Corporation; Dillard Department Stores; Eddie Bauer, Inc.; Follett Higher Education Group; H&M Hennes & Mauritz AB; Gap, Inc.; Jostens, Inc.; Kik- Textilien und Non-Food GmbH; Lands' End, Inc.; Li & Fung Limited; Lotto Sports Italia S.p.A.; Miro Radici AG; Nike, Inc.; Nordstrom, Inc.; Macy's, Inc.; Ouray Sportswear; Roots Canada; Umbro International Ltd.; VF Corporation; Wal-Mart Stores, Inc.

<sup>587</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.21.

<sup>588</sup> *Ibid.*, à la p.22.

<sup>589</sup> César A. Rodríguez-Garavito, *supra* note 580, à la p.2015.

**Le code de conduite prévoit-il que les audits sociaux soient conduits de façon répétée pour chaque usine?**

Lorsque le code de conduite prévoit la tenue d'audits sociaux, le code prévoit-il que ces audits sociaux soient entrepris de façon continue dans le temps<sup>590</sup>? La contrainte de soumettre les usines à des audits sociaux peut facilement se résumer à une seule visite, pour assurer un suivi minimal de la norme. Pourtant, les conditions de travail dans une usine peuvent évoluer, par dégradation ou amélioration. La conduite d'audits sociaux continus permet sans doute de tenir compte de l'évolution des conditions sur les lieux de travail.

Résultats : Bien que sept (7) des soixante-un (61) codes de conduite énoncent la volonté des EMN en question de développer leur système d'audits sociaux de façon continue, aucun des codes évalués ne démontre l'engagement de l'EMN de visiter continuellement les lieux de travail des travailleurs impliqués dans la production du bien<sup>591</sup>.

**Le code de conduite prévoit-il que les audits sociaux soient menés par une institution accréditée et indépendante?**

On distingue généralement les audits sociaux internes des audits sociaux externes. Les audits sociaux internes sont des inspections et suivi menés par l'EMN elle-même (qu'il s'agisse d'une marque de commerce, d'une entreprise manufacturière ou d'un détaillant), à l'aide de ses employés ou représentants. Les audits sociaux externes sont menés par des organisations agissant à titre de tierce partie<sup>592</sup>. Liubicic considère que les audits sociaux payés par l'EMN entrent nécessairement dans la catégorie des audits sociaux internes, même s'ils sont menés par une organisation légalement

---

<sup>590</sup> César A. Rodríguez-Garavito, *supra* note 580, à la p.2015.

<sup>591</sup> Les 7 codes sont C&A; Dillard Department Stores; Gap, Inc.; Kik- Textilien und Non-Food GmbH; L.L. Bean, Inc; R.J. McCarthy; Umbro International Ltd.

<sup>592</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.6 (Blackwell Publishing).



indépendante (ex. Ernst & Young, Price-Waterhouse) <sup>593</sup>. Pour lui, seuls les audits sociaux menés par des fondations multipartites (ex. FLA, FWF, ETI, BSCI) externes à l'entreprise, ou par des organisations complètement indépendantes (ex. WRC) peuvent être considérés comme des audits sociaux « externes » <sup>594</sup>. Les codes de conduite évalués par les organisations menant les audits sociaux externes peuvent être développés par ces dernières, mais peuvent également être des codes de conduite internes promulgués par les EMN<sup>595</sup>.

La littérature juridique est assez unanime sur l'importance de confier la conduite des audits sociaux à des tierces parties, indépendantes de l'EMN<sup>596</sup>. Les audits sociaux internes sont critiqués pour leur manque d'objectivité et le conflit d'intérêts qu'ils soulèvent, l'EMN évaluant elle-même sa conduite<sup>597</sup>. L'EMN risque d'entreprendre ces évaluations de façon minimaliste et de ne pas réagir systématiquement aux violations observées<sup>598</sup>. Plusieurs remettent en cause la légitimité et la crédibilité de cette pratique, si elle n'est pas pratiquée par des tierces parties indépendantes<sup>599</sup>. Le recours aux audits sociaux externes, en revanche, aurait pour effet de faire réagir les EMN plus rapidement lors de la reconnaissance de problèmes dans l'application du code de conduite<sup>600</sup>. Le recours à des tierces parties pourrait également établir un lien de confiance avec les travailleurs, premiers témoins des violations du code de

---

<sup>593</sup> Robert J. Liubicic. « Corporate Codes of Conduct and Product Labeling Schemes : The Limits and Possibilities of Promoting International Labor Rights Through Private Initiatives » (1998-1999) 30 *Law & Pol'y Int'l Bus.* 111-158, à la p.134 (HeinOnline).

<sup>594</sup> *Ibid.*

<sup>595</sup> *Ibid.*, aux pp.135-36.

<sup>596</sup> César A. Rodríguez-Garavito, *supra* note 580, à la p.2015; Sonia Gioseffi, *supra* note 375, aux pp.528-29; David Kinley & Junko Tadaki, *supra* note 15, aux pp.955-56; Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.25.

<sup>597</sup> Robert J. Liubicic, *supra* note 593, à la p.136.

<sup>598</sup> *Ibid.*

<sup>599</sup> Rapport A/HRC/8/5, *supra* note 581, à la p.24; Owen E. Herrnsstadt. « Voluntary Corporate Codes of Conduct : What's Missing? » (2000-2001) 16 *Lab. Law.* 349-370, à la p.361 (HeinOnline); Robert J. Liubicic, *supra* note 593, à la p.136.

<sup>600</sup> Jane C. Hong, *supra* note 580, à la p.56; Robert J. Liubicic, *supra* note 593, à la p.136.

conduite<sup>601</sup>. Le recours à des tierces parties peut également inspirer la confiance des consommateurs et des investisseurs de l'EMN, qui exigent le respect du code de conduite<sup>602</sup>. Il importe de déterminer si les codes de conduite évalués contiennent des dispositions prévoyant le recours à des audits sociaux externes (conduits par des tierces parties et indépendantes).

Résultats : Après analyse, six (6) codes de conduite exigent le recours à une tierce partie indépendante pour la tenue des audits sociaux<sup>603</sup>. Vingt-un (21) codes de conduite exposent l'engagement de l'EMN de recourir à des audits sociaux internes ou externes, à sa discrétion<sup>604</sup>. Onze (11) codes de conduite exposent l'engagement de l'EMN à recourir à des audits sociaux internes<sup>605</sup>. Vingt-trois (23) codes de conduite n'ont aucune disposition en la matière. La pratique des audits sociaux, quant à l'indépendance des inspecteurs, semble donc plutôt erratique.

### **Le code de conduite prévoit-il un programme de formation obligatoire pour les inspecteurs accrédités à l'organisation d'audits sociaux?**

Plusieurs auteurs critiquent la conduite des audits sociaux par des institutions ou des individus n'ayant pas la formation ou les compétences nécessaires pour une telle démarche<sup>606</sup>. Selon Owen E. Herrnsstadt, des inspecteurs compétents doivent comprendre les normes internationales du travail, détenir une expérience pratique des

---

<sup>601</sup> Robert J. Liubicic *supra* note 593, aux pp.137-38.

<sup>602</sup> *Ibid.*, à la p.138.

<sup>603</sup> C&A; Eddie Bauer, Inc.; Follett Higher Education Group; Gear for Sports®; Miro Radici AG; Triumph International.

<sup>604</sup> Adidas Group; Asics EU; Costco Wholesale Corporation; Dillard Department Stores; Hanesbrands, Inc.; H&M Hennes & Mauritz AB; Inditex Group; Intercoop Ltd.; Kik- Textilien und Non-Food GmbH; L.L. Bean, Inc.; Nike, Inc.; Macy's, Inc.; Nordstrom, Inc.; Otto Group; Speedo International Limited; Umbro International Ltd.; VF Corporation; Wal-Mart Stores, Inc.;

<sup>605</sup> Benetton Group S.p.A.; Charming Shoppes, Inc.; Jaeger Ltd.; Jostens, Inc.; Lands' End, Inc.; Li & Fung Limited; Lotto Sports Italia S.p.A.; R.J. McCarthy; Roots Canada Ltd.; The Timberland Company; Tommy Hilfinger;

<sup>606</sup> Robert J. Liubicic, *supra* note 593, à la p.137; Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.22; Owen E. Herrnsstadt, *supra* note 599, à la p.361; Penelope Simons, *supra* note 70, à la p.127.

conditions de travail des usines à évaluer, comprendre les relations de travail, et plus particulièrement, la manière dont les normes du travail s'appliquent réellement sur les lieux de travail<sup>607</sup>. Ainsi, pour les codes de conduite prévoyant l'organisation d'audits sociaux, il faut déterminer s'ils prévoient également l'octroi ou le paiement de formation particulière pour les inspecteurs responsables de ces audits.

Résultats : Trois (3) des soixante-un (61) codes évalués démontrent l'engagement de l'EMN à recourir à des agents spécialisés et formés dans la tenue d'audits sociaux<sup>608</sup>. Deux (2) codes démontrent l'engagement de communiquer et d'expliquer les exigences du code aux fournisseurs et sous-traitants de l'EMN<sup>609</sup>. Enfin, seulement deux (2) codes disposent de l'engagement clair de fournir une formation spécifique aux agents responsables de la tenue d'audits sociaux<sup>610</sup>. En somme, la grande majorité des codes de conduite ne s'intéresse pas à la formation des agents responsables des audits sociaux.

### **Le code de conduite identifie-t-il les modalités de l'organisation des audits sociaux?**

Lorsque l'audit social est conduit par une entreprise indépendante de l'EMN propriétaire du code de conduite, certains auteurs soutiennent que la relation de client qu'entretient alors l'EMN avec l'entreprise d'inspection peut miner l'indépendance réelle de cette dernière : l'entreprise qui conduit l'audit social serait soumise à des conflits d'intérêts puisque l'information qu'elle doit produire, par définition, peut ne pas plaire à sa cliente, l'EMN<sup>611</sup>.

---

<sup>607</sup> Owen E. Herrnsstadt, *supra* note 599, à la p.361.

<sup>608</sup> Levi Strauss & Co.; Speedo International Limited; Umbro International Ltd.

<sup>609</sup> Dillard Department Stores; Triumph International.

<sup>610</sup> L.L. Bean, Inc.; Speedo International Limited.

<sup>611</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.18; Robert J. Liubicic, *supra* note 593, aux pp.123-24. César A. Rodríguez-Garavito, *supra* note 580, à la p.2015.

*Les marques et leurs fournisseurs pouvant avoir intérêt à dissimuler les violations des droits au travail plutôt qu'à les déclarer, quelle confiance peut-on accorder à ces audits internes? Des parties intéressées ne risquent-elles pas de se montrer trop complaisantes? [...] [J]usqu'à quel point les firmes d'audit privées feront-elles preuve de transparence si elles veulent satisfaire leurs clients (les marques et leurs fournisseurs qui paient leurs services) et s'assurer ainsi d'autres contrats?<sup>612</sup>*

De même, les travailleurs peuvent ne pas avoir confiance en des inspecteurs directement payés par l'EMN<sup>613</sup>. Ainsi, lors de l'analyse des codes de conduite disposant de l'obligation de mener des audits sociaux, il importe de relever l'existence de dispositions spécifiques relatives à la détermination des inspecteurs et leur rétribution.

Résultats : Hormis les modalités spécifiées dans les autres critères d'évaluations du suivi des codes de conduite, il n'est apparu aucune autre modalité spécifique en matière d'audits sociaux dans l'analyse des codes de conduite. Par exemple, aucun code de conduite ne pose de restriction quant aux paiements des inspecteurs ou quant aux choix des inspecteurs.

### **Le code de conduite exige-t-il la publication du nom et du lieu de toutes les usines de fabrication des produits?**

Compte tenu de la complexité des chaînes de production transnationales, certains auteurs exigent plus de transparence de la part des EMN, notamment par le biais de la publication du nom et de l'adresse de tous les fournisseurs, sous-traitants et usines de production intervenant dans la production du bien couvert par le code de conduite<sup>614</sup>.

---

<sup>612</sup> Richard Locke, Thomas Kochan, Monica Romis & Fei Qin. « Au-delà des codes de conduite : l'organisation et les normes du travail chez les fournisseurs de Nike » (2007) 146:1-2 *Revue internationale du Travail* 21-43, à la p.23.

<sup>613</sup> Robert J. Liubicic, *supra* note 593, à la p.137.

<sup>614</sup> César A. Rodríguez-Garavito, *supra* note 580, à la p.2015.

Résultats : Aucun code de conduite évalué ne disposait de l'obligation pour l'EMN de divulguer le nom et le lieu de toutes les usines de fabrication de ses produits.

**Le code de conduite prévoit-il la publication, par l'EMN, de rapports périodiques sur le respect de ses dispositions?**

Toujours par souci de transparence, plusieurs auteurs exigent la production et la publication – accessibles à tous – de rapports annuels sur la performance sociale de l'EMN c'est-à-dire sur le respect du code de conduite sur tous les lieux de travail<sup>615</sup>. Certains exigent également la publication d'informations essentielles sur la conduite des audits sociaux, notamment la composition des membres des institutions effectuant ces audits et les protocoles d'inspections<sup>616</sup>. La pratique actuelle démontre que les EMN sont habituellement réfractaires à rendre publics les résultats des audits sociaux<sup>617</sup>. La transparence se mesure à la quantité d'informations disponibles pour les parties prenantes et à leurs coûts d'accès<sup>618</sup>. Une plus grande transparence permettrait aux parties prenantes, notamment les travailleurs directement concernés, mais aussi les investisseurs et les consommateurs, de comparer les différents codes de conduite et les différentes méthodes d'audits sociaux pour faire des choix éclairés<sup>619</sup>. Nous déterminerons donc si les codes de conduite disposant de l'obligation de mener des audits sociaux imposent aux entreprises de publiciser les informations sur l'organisation même des audits sociaux et sur les résultats observés.

Résultats : Après analyse, seuls deux (2) des soixante-un (61) codes de conduite évalués disposent d'une obligation en matière de publication des informations sur la conformité de la pratique sur les lieux de travail au regard des dispositions du code.

---

<sup>615</sup> César A. Rodríguez-Garavito, *supra* note 580, à la p.2015; Voir également David Kinley & Junko Tadaki, *supra* note 15, aux pp.955-56; Penelope Simons, *supra* note 70, à la p.116.

<sup>616</sup> Cynthia Estlund, *supra* note 155, à la p.380.

<sup>617</sup> Jane C. Hong, *supra* note 580, à la p.56.

<sup>618</sup> William B.T. Mock, *supra* note 580, à la p.17; Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.1.

<sup>619</sup> Dara O'Rourke, *supra* note 168, à la p.24. Robert J. Liubicic, *supra* note 593, à la p.138.

Le premier prévoit simplement l'obligation de divulguer publiquement l'information des mécanismes d'inspection des usines<sup>620</sup>. Le second prévoit clairement l'engagement de l'EMN à soumettre des rapports périodiques sur l'inspection des usines, le méthode d'implantation des dispositions du code et sur les mesures correctives entreprises en cas de non-respect<sup>621</sup>. La grande majorité des codes de conduite n'impose aucune obligation quant à la publication de rapports, ne serait-ce qu'annuels, des audits sociaux des usines de l'EMN.

### **Le code de conduite prévoit-il des mesures de consultation des parties prenantes?**

Plusieurs auteurs considèrent comme essentiel, dans l'application et le suivi des dispositions contenues dans les codes de conduite, de laisser une place à la consultation des parties prenantes, c'est-à-dire les groupes intéressés par les audits de l'EMN, tels les travailleurs, les consommateurs, les investisseurs, les communautés locales, les ONGs et les gouvernements<sup>622</sup>. La consultation des représentants syndicaux des travailleurs (et des travailleurs eux-mêmes), qui sont les principaux intéressés dans l'application de normes du travail et qui souvent disposent d'une compétence particulière en la matière, est primordiale<sup>623</sup>. L'absence de représentation des parties prenantes au sein des mécanismes et procédures d'application du code de conduite serait la lacune la plus importante<sup>624</sup>. Il faut reconnaître que lorsque la représentation et la consultation des travailleurs sont instituées par le code de conduite, ils apparaissent comme des indicateurs importants de la volonté de l'EMN de défendre et promouvoir la liberté syndicale.

---

<sup>620</sup> The Timberland Company.

<sup>621</sup> Dillard Department Stores.

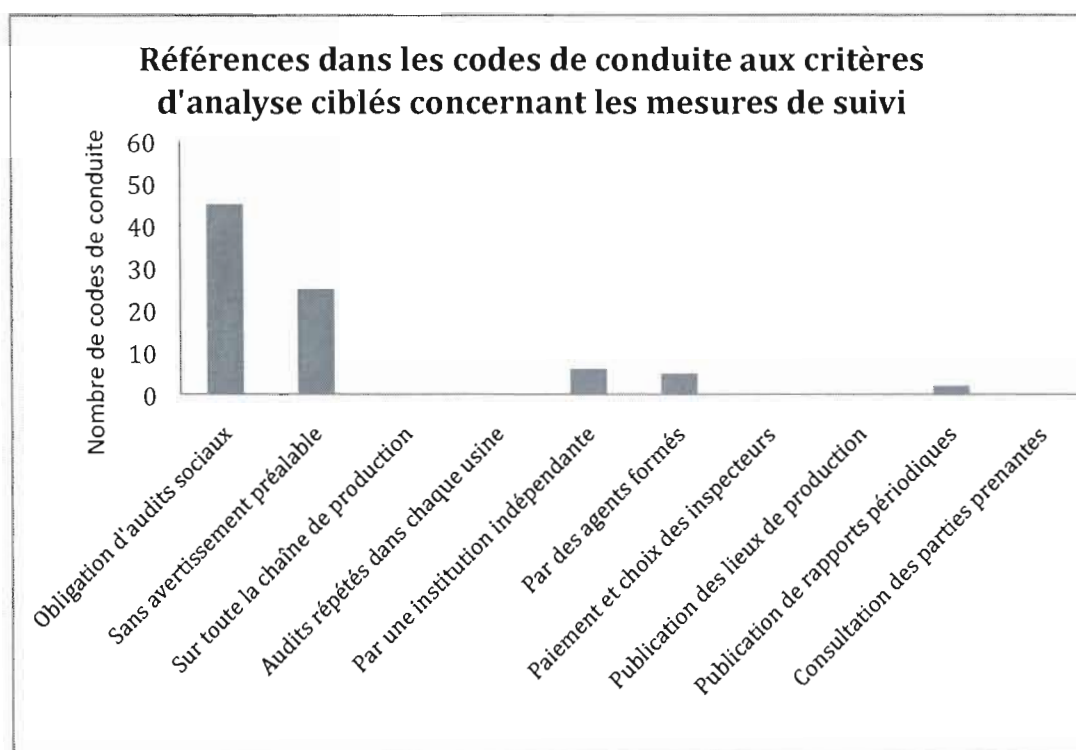
<sup>622</sup> David Kinley & Junko Tadaki, *supra* note 15, aux pp.955-56; Rapport A/HRC/8/5, *supra* note 581, à la p.25.

<sup>623</sup> Owen E. Hermsstadt, *supra* note 599, à la p.362.

<sup>624</sup> Cynthia Estlund, *supra* note 155, à la p.685.

Résultats : Aucun des soixante-un (61) codes de conduite évalués ne dispose d'une obligation ou d'un engagement de l'EMN à consulter systématiquement les parties prenantes (employés, consommateurs, fournisseurs, communauté locale ou gouvernements locaux).

**Tableau 5**



© Alexis Milette, Université du Québec à Montréal, 2009

Les codes de conduite du secteur THCC évalués semblent généralement reconnaître l'importance d'opérer un suivi du respect, dans la pratique, des dispositions de leur code de conduite par le recours aux audits sociaux. Néanmoins, peu d'engagements formels sont pris, au sein des code de conduite, pour mener ces audits sociaux de manière à couvrir tous les travailleurs et lieux de travail et à faire un suivi dans le temps par des inspections répétées. Le recours systématique à des agents d'audits sociaux qui soient réellement indépendants de l'EMN semble également ne pas être une pratique généralisée. Les EMN qui s'engagent à recourir aux audits sociaux se

réservent le choix de recourir ou non à une tierce partie. Les critiques soulevées quant à la formation et aux compétences des agents menant les audits sociaux sont confirmées par l'absence généralisée d'engagements au sein des codes de conduite de s'assurer de la formation continue de ces agents (notamment dans le cas des audits internes qui sont entrepris par les agents de l'EMN elle-même). Aussi, il n'y a pratiquement aucun engagement de la part des EMN à publiciser les résultats des inspections, ni les lieux et noms des usines de production. Enfin, aucun code de conduite ne démontre d'engagement clair en ce qui a trait à la consultation des parties prenantes. Il est évident que rien n'empêche l'EMN de néanmoins respecter chacun des critères jugés nécessaires par la littérature juridique. Il est toutefois intéressant qu'aucune garantie ne soit donnée, à cet égard, au sein des codes de conduite.

En conclusion, il serait faux d'affirmer que la majorité des codes de conduite du secteur THCC ne dispose d'aucun mécanisme de suivi. Le recours aux audits sociaux est maintenant largement accepté par la pratique. Cependant, la pratique est erratique et souffre de lacunes certaines. Les conflits d'intérêts, on l'a soulevé, naissent de l'absence de tierce partie pour contrôler le respect des normes d'autorégulation sociale. La légitimité de l'autorégulation sociale nécessite une consultation systématique des parties prenantes. Enfin, en l'absence de transparence, les codes de conduite offrent peu de garanties fiables pour les parties prenantes de l'entreprise (travailleurs, consommateurs, citoyens, communautés locales, investisseurs).



### CHAPITRE 3 – ANALYSE DES MESURES APPLICABLES EN CAS DE NON-RESPECT DE LA LIBERTÉ SYNDICALE

Les mesures applicables en cas de non-respect de la norme correspondent à toutes les dispositions, procédures ou normes élaborées en vue de répondre à la violation d'un élément contenu dans le code de conduite. Il convient donc de déterminer l'existence ou non d'un système de sanctions ou de « réparation », lorsque la liberté syndicale n'est pas respectée, et d'élaborer une typologie des systèmes existants. Il apparaît n'exister, dans la doctrine et la littérature juridique, aucune systématisation des mesures applicables en cas de non-respect des normes contenues dans les codes de conduite; qu'il s'agisse de mesures coercitives ou non. La pratique semble marginale. Nous posons donc des questions générales aux codes de conduite : « Le code de conduite dispose-t-il d'un mécanisme permettant aux travailleurs de soumettre des plaintes? » (A.); « Le code de conduite prévoit-il la publication des plaintes adressées en matière de non-respect de ses dispositions? » (B.) et « Le code de conduite dispose-t-il de mesures applicables en cas de non-respect de ses dispositions ? » (C.).

#### **A) Le code de conduite dispose-t-il d'un mécanisme permettant aux travailleurs de soumettre des plaintes?**

L'existence d'un mécanisme formel de plainte, à la disposition des travailleurs lésés dans leurs droits mentionnés par le code de conduite de l'EMN, se veut être une mesure « accessible » en cas de violation du code. Encore faut-il que les obstacles au recours à un tel mécanisme de plainte, telles la langue, l'éducation, la connaissance de l'existence du mécanisme, la distance du mécanisme et la peur de représailles, soient éliminés de manière à permettre aux travailleurs de déposer aisément des

plaintes, et ce, anonymement<sup>625</sup>. Un tel mécanisme doit également être « équitable » en accordant aux plaignants les informations, les avis et l'expertise nécessaires pour mener à bien leur plainte<sup>626</sup>.

Résultats : Après analyse, vingt-trois (23) des soixante-un (61) codes de conduite disposent de l'obligation pour l'entreprise et le fournisseur de communiquer à tous les travailleurs impliqués dans la production des biens de l'EMN, oralement et par écrit, le contenu du code de conduite, et ce, dans la langue couramment utilisée par les travailleurs<sup>627</sup>. Treize (13) des soixante-un (61) codes de conduite évalués détaillent une procédure, pour le travailleur, pour soumettre une plainte concernant le non-respect d'une des dispositions du code<sup>628</sup>. Tous ces mécanismes dirigent les plaintes vers l'EMN elle-même, à l'exception d'un code qui garantit aux travailleurs le droit de soumettre des plaintes à une tierce partie indépendante<sup>629</sup>. Huit (8) codes de conduite – pas nécessairement les mêmes – disposent de l'interdiction de recourir à des mesures de représailles contre des travailleurs qui dénonceraient des pratiques contraires aux dispositions du code<sup>630</sup>. En somme, trente-deux (32) codes de conduite ne disposent d'aucune obligation particulière en matière de procédures de plainte à l'usage des travailleurs. Les codes qui disposent de mécanismes de plaintes n'abordent généralement pas la problématique du conflit d'intérêts lorsque le

---

<sup>625</sup> Rapport A/HRC/8/5, *supra* note 581, à la p.24.

<sup>626</sup> *Ibid.*, à la p.24.

<sup>627</sup> Asics EU; Bestseller; CCO Poulis Group bv; Hanesbrands, Inc.; Inditex Group; Intercoop, Ltd.; Jostens, Inc.; Kik- Textilien und Non-Food GbmH; L.L. Beans, Inc.; Li & Fung Limited; Lotto Sports Italia S.p.A.; Macy's, Inc.; Miro Radici AG; Nike, Inc.; Otto Group; Ouray Sportswear; Roots Canada Ltd.; Sara Lee Corporation; Sears Holding Management Corporation; Tchibo GmbH; Triumph International; VF Corporation; Wal-Mart Stores, Inc.

<sup>628</sup> Benetton Group S.p.A.; Charming Shoppes, Inc.; Family Dollar Stores, Inc.; Keen, Inc.; Kik- Textilien und Non-Food GmbH; Miro Radici AG; Otto Group; Roots Canada Ltd.; Sara Lee Corporation; Sears Holding Management Corporation; Tchibo GmbH; The Timberland Company; Wal-Mart Stores, Inc.

<sup>629</sup> Tchibo GmbH.

<sup>630</sup> Benetton Group S.p.A.; Costco Wholesale Corporation; Keen, Inc.; Macy's, Inc.; Miro Radici AG; Otto Group; The Timberland Corporation; Triumph International.

travailleur soumet la plainte à l'EMN et non à un organisme indépendant. De plus, peu de codes n'abordent la problématique des mesures de représailles dont peuvent être sujets les travailleurs déposant des plaintes.

**B) Le code de conduite prévoit-il la publication des plaintes adressées en matière du non-respect de ses dispositions?**

Lorsque le code de conduite comporte une obligation de prévoir un mécanisme de plainte, la transparence veut que les parties prenantes puissent avoir accès aux plaintes reçues et aux procédures entreprises en cas de violation du code de conduite<sup>631</sup>. Nous allons donc déterminer dans les cas où des mécanismes de plaintes sont obligatoires, si le code de conduite prévoit également une obligation de diffuser les informations relatives aux plaintes et aux procédures correctives qui ont pu être appliquées.

Résultats : Après analyse, aucun des codes de conduite disposant d'un mécanisme de plainte ne dispose également de l'obligation de divulguer la publication des plaintes adressées en matière de non-respect de ses dispositions. Un (1) code interdit explicitement aux fournisseurs de divulguer cette information<sup>632</sup>. La transparence des codes de conduite quant aux mécanismes de plaintes semble être largement déficiente.

**C) Le code de conduite dispose-t-il de mesures applicables en cas de non-respect de ses dispositions?**

---

<sup>631</sup> Rapport A/HRC/8/5, *supra* note 581, à la p.24; Il apparaît néanmoins important que l'anonymat des travailleurs soit préservé lors de la divulgation des plaintes aux parties prenantes (consommateurs, travailleurs, gouvernements, investisseurs, communautés locales) pour ne pas que ceux-ci puissent d'être sujets à des représailles ou puissent avoir peur de déposer des plaintes de peur d'être sujets à des représailles.

<sup>632</sup> Kik- Textilien und Non-Food GmbH.

Plusieurs considèrent qu'il faut au minimum que le code de conduite prévoie des dispositions et des mesures applicables en cas de non-respect de son contenu<sup>633</sup>. Il est nécessaire pour les individus ou entreprises devant respecter les dispositions du code de conduite que ces mesures soient « prévisibles »<sup>634</sup>. Les mesures appliquées lors de la découverte de violations des dispositions du code ont l'avantage, non seulement de réparer la présente situation, mais également de dissuader les responsables de commettre de futures violations<sup>635</sup>. Par ailleurs, les mesures correctives doivent être « compatibles » avec les objectifs du code de conduite (en matière de respect des travailleurs notamment) et les normes internationales du travail et des droits humains<sup>636</sup>. Par exemple, certains soutiennent que la discontinuité du contrat d'affaires et/ou la fin des relations d'affaire constitue le juste prix à payer par un fournisseur récalcitrant à appliquer les dispositions du code<sup>637</sup>. On peut se demander si une telle mesure est dans l'intérêt du travailleur. Néanmoins, il apparaît essentiel de déterminer les mesures applicables en cas de non-respect dont disposent les codes de conduite analysés.

Résultats : Trente-un (31) des soixante-un (61) codes de conduite évalués disposent de la possibilité pour l'EMN de rompre sa relation d'affaires avec le fournisseur ou sous-traitant et d'annuler le contrat commercial si des violations du code de conduite sont déterminées<sup>638</sup>. De ce nombre, toutefois, vingt-trois (23) codes spécifient la

---

<sup>633</sup> César A. Rodríguez-Garavito, *supra* note 580, à la p.2015; David Kinley & Junko Tadaki, *supra* note 15, aux pp.955-56.

<sup>634</sup> Rapport A/HRC/8/5, *supra* note 581, à la p.24.

<sup>635</sup> Owen E. Herrnsstadt, *supra* note 599, à la p.363.

<sup>636</sup> Rapport A/HRC/8/5, *supra* note 581, à la p.24.

<sup>637</sup> Owen E. Herrnsstadt, *supra* note 599, à la p.363.

<sup>638</sup> Bestseller; C&A; CCO Poulis Group bv; Costco Wholesale Corporation; Dillard Department Stores; Dressbarn, Inc.; Eddie Bauer, Inc.; Fila U.S.A.; Follet Higher Education Group; Gap, Inc.; H&M Hennes & Mauritz AB; Hanesbrands, Inc.; Intercoop Ltd.; J.C. Penney Corporation, Inc.; Jaeger Ltd.; Jostens, Inc.; Kik- Textilien und Non-Food GmbH; Lands' End, Inc.; Levi Strauss & Co.; Lotto Sports Italia S.p.A.; Miro Radici AG; New Balance Athletic Shoe, Inc.; Nordstrom, Inc.; Otto Group; Ouray Sportswear; R.J. McCarthy; Speedo International Limited; Triumph International; Umbro International Ltd.; VF Corporation; Wink Accessories B.V.

possibilité pour le fournisseur ou le sous-traitant de prendre, en consultation avec l'EMN, des mesures correctives pour éviter l'annulation du contrat ou la conclusion de la relation d'affaires<sup>639</sup>. Un (1) code impose aux fournisseur ou sous-traitant l'obligation d'établir un système de sanctions pour remédier aux violations des dispositions du code<sup>640</sup>. Un (1) code, dont les dispositions s'appliquent aux employés mêmes de l'entreprise, entrainera la prise de mesures disciplinaires, le congédiement ou une action en responsabilité civile ou criminelle contre la personne responsable de la violation d'une disposition du code<sup>641</sup>. Enfin, vingt-huit (28) codes ne contiennent quant à eux aucune disposition explicite sur les mécanismes à entreprendre en cas du non-respect de leurs dispositions. En somme, seule la moitié des codes de conduite disposent de mesures applicables en cas de non-respect de la liberté d'association. La grande majorité de ces mesures se résume à établir des mesures correctives à adopter sur les lieux de l'usine et ultimement briser le lien contractuel entre l'EMN et son fournisseur (ou sous-traitant) si celle-ci n'est pas satisfaite des progrès.

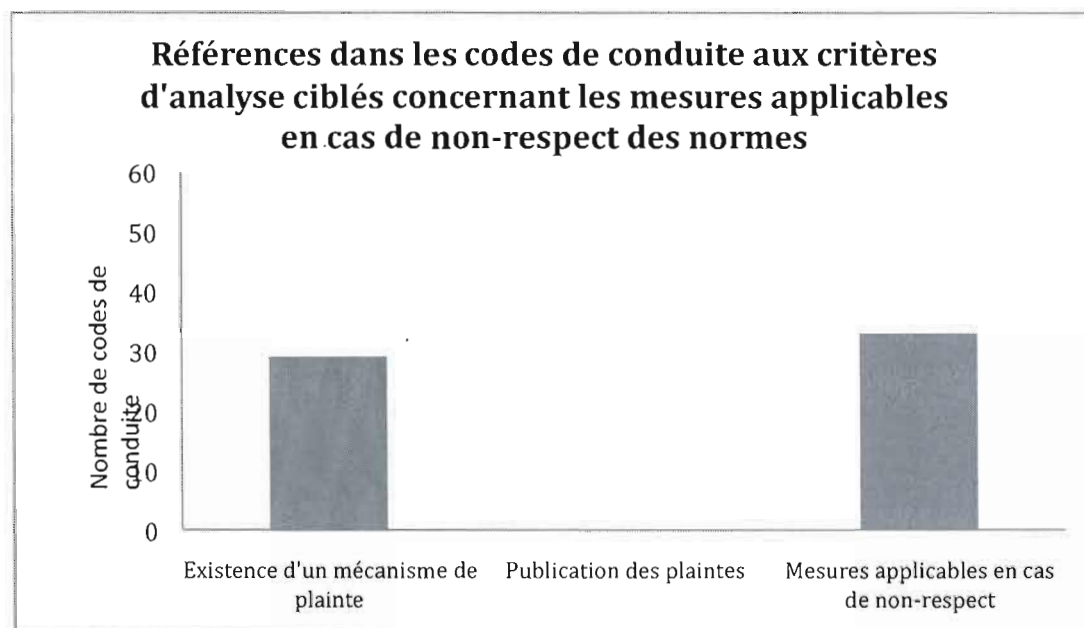
---

<sup>639</sup> Bestseller; C&A; CCO Poulis Group bv; Costco Wholesale Corporation; Dillard Department Stores; Fila U.S.A.; Follet Higher Education Group; Gap, Inc.; H&M Hennes & Mauritz AB; Intercoop Ltd.; J.C. Penney Corporation, Inc.; Jaeger Ltd.; Jostens, Inc.; Kik- Textilien und Non-Food GmbH; Lands' End, Inc.; Levi Strauss & Co.; Miro Radici AG; Otto Group; R.J. McCarthy; Speedo International Limited; Umbro International Ltd.; VF Corporation; Wink Accessories B.V.

<sup>640</sup> Benetton Group S.p.A.

<sup>641</sup> Family Dollar Stores, Inc.

Tableau 6



© Alexis Milette, Université du Québec à Montréal, 2009

On remarque que près de la moitié des codes de conduite démontrent l'engagement des l'EMN du secteur THCC de recevoir des plaintes ayant trait au non-respect des codes de conduite. Cependant, dans tous les cas, sauf un, ces plaintes sont reçues par l'entreprise elle-même et non des tierces parties indépendantes. Cela a pour effet non seulement de miner la confiance des travailleurs et autres individus témoins de violations qui auraient peur de subir des représailles après le dépôt d'une plainte, mais également de soulever des questions sur les conflits d'intérêt possible auxquelles l'EMN est sujette lorsqu'elle doit intervenir. Va-t-elle agir dans son propre intérêt ou dans l'intérêt du travailleur victime de violations du code de conduite? Par ailleurs, il est à nouveau intéressant de noter l'absence d'engagement en matière de transparence : aucune entreprise ne s'engage formellement dans son code de conduite à dévoiler l'existence des plaintes et violations. La confiance des investisseurs et consommateurs dans le succès du code de conduite sera minée s'il leur est impossible de savoir, si dans la pratique, les normes sont respectées. Enfin,

seulement un peu plus de la moitié des codes de conduite exposent les conséquences d'une violation du code. Il est intéressant de remarquer qu'un nombre important de ces EMN s'engagent à développer conjointement des mesures correctives avec les fautifs. Toutefois, il est à noter que la solution ultime demeure le bris de la relation d'affaires entre l'EMN et les fautifs, ce qui – on peut se le demander – n'est peut-être pas dans le meilleur intérêt des travailleurs.

## CONCLUSION

Le pouvoir des EMN s'est considérablement accru au cours des dernières décennies. Du fait de la mondialisation, les EMN ont pu accroître leur portée et étendre leurs chaînes de production. Ce phénomène touche particulièrement l'industrie THCC. Les EMN jouissent cependant d'une relative impunité en matière du respect des droits humains dans la conduite de leurs opérations. Elles y arrivent en choisissant les droits nationaux où elles s'installent et du fait qu'elles ne possèdent aucune obligation formelle découlant du droit international public, n'y possédant pas la personnalité juridique. Les EMN demeurent pourtant susceptibles de violer les droits humains dans leurs opérations et particulièrement les droits des travailleurs qu'elles engagent.

Or, devant la problématique de l'impunité des EMN, la troisième vague de RSE exige des EMN qu'elles prennent en compte les parties prenantes dans les décisions qui les touchent. Les principes du dialogue social veulent qu'une consultation ait lieu et résulte des accords sur les stratégies à mettre en place pour assurer la légitimité de l'EMN. Au même moment, la littérature juridique (et également en *management*) évalue la possibilité de recourir aux formes d'autorégulation sociales pour pallier l'impunité des EMN. Cohérente avec l'idéologie libérale du droit, l'autorégulation sociale des EMN – volontaire et de nature privée – permettrait de pallier les lacunes actuelles des droits nationaux et du droit international tout en évitant l'édiction de nouvelles règles publiques contraignantes.

Nous avons, au sein de ce travail de recherche, choisi d'évaluer une forme d'autorégulation sociale – les codes de conduite des EMN – et d'y mesurer la protection du droit à la liberté syndicale des travailleurs. Ce choix n'était pas anodin. Les codes de conduite des EMN sont *unilatéralement* adoptés, contrairement aux



initiatives multipartites développées en collaboration avec des ONGs, des syndicats et/ou des gouvernements locaux. Ainsi, la consultation des parties prenantes et le dialogue social ne sont pas à l'origine de la formation de ce type de codes de conduite.

Le choix d'évaluer la liberté syndicale, n'est pas plus anodin. Il s'agit d'un droit qui peut particulièrement être sujet à controverse, au sein de la classe des gens d'affaires, puisque ce droit est souvent perçu comme opposant une résistance populaire à la liberté d'entreprise. La liberté syndicale peut modifier le rapport de force entre l'entreprise et ses travailleurs et peut être perçue comme une menace pour cette dernière. La liberté syndicale peut également encourager la solidarité syndicale internationale des travailleurs délocalisés d'une même EMN. L'EMN sera-t-elle garante de ce droit?

La liberté syndicale est un droit fondamental des travailleurs, qui peut ne pas plaire aux employeurs. L'unité et la force du mouvement syndical permettent aux travailleurs d'améliorer leurs conditions de travail, ce qui résulte – dans l'esprit des employeurs – à une augmentation des coûts de production. Vérifier si les codes de conduite du secteur THCC exigent le respect de la liberté syndicale permet alors de mesurer, en quelque sorte, la « bonne foi » de l'EMN : accorde-t-elle uniquement les droits qui lui plaisent aux travailleurs ou développe-t-elle réellement un cadre éthique et moral qui vient suppléer aux lacunes des droits nationaux et du droit international?

Nous avons enfin choisi d'évaluer les codes de conduite du secteur d'industrie THCC parce que ce secteur est représentatif du phénomène des délocalisations d'entreprises du Nord vers le Sud, cherchant des lieux de main-d'œuvre abondante et à bon marché.

Les résultats de recherche ont démontré ici que la majorité des codes de conduite admettent et imposent le respect de la liberté syndicale et de la négociation collective.

Nous devons admettre qu'il se dégage une progression positive dans les références, au sein des codes de conduite, à la liberté syndicale. Ce, alors que la liberté syndicale était généralement absente des codes de conduite dix ans auparavant. Les EMN doivent désormais préciser davantage le contenu de la liberté syndicale dans leur code de conduite. Cette étude le démontre, le recours au savoir-faire de l'OIT en matière de liberté syndicale pourrait aider grandement les entreprises à mieux cerner les aspects de la liberté syndicale.

Il apparaît néanmoins qu'en dépit d'une reconnaissance accrue du principe, celle-ci se limite le plus souvent à une affirmation générale du type : « L'entreprise s'engage à respecter la liberté syndicale des travailleurs ». Comme nous l'avons démontré au sein de cette étude, la liberté syndicale ne peut être respectée sans le respect préalable d'une série de principes, notamment la non-ingérence dans les affaires syndicales, le droit aux libertés civiles, l'interdiction de la discrimination anti-syndicale.

Les dispositions des codes de conduite évalués demeurent vagues, générales et imprécises. Par exemple, aucun des codes de conduite évalués ne fait quelque référence que ce soit au droit des travailleurs de former des fédérations, confédérations ou organisations internationales de travailleurs. Aucun des codes de conduite évalués ne fait quelque référence que ce soit au droit des travailleurs d'élaborer eux-mêmes les statuts et règlements de leur syndicat, d'organiser sa gestion ou de faire grève. Peu de codes de conduite spécifient que le droit syndical doit être appliqué à tous les travailleurs sans distinction d'aucune sorte et selon leur propre choix. Peu de codes de conduite traitent du droit des travailleurs d'élire librement leurs représentants syndicaux ou d'exercer librement leurs activités et de formuler librement leur programme d'actions. Peu de codes de conduite exigent le respect des libertés publiques fondamentales au respect de la liberté syndicale ou interdisent la discrimination antisyndicale et les actes d'ingérence dans les affaires syndicales. Les protections garanties en matière de représailles contre les activités

syndicales sont très peu reconnues dans les codes de conduite. C'est pourtant l'un des fondements essentiel de la liberté syndicale! Il apparait que Seule la négociation collective est un aspect largement reconnu de la liberté syndicale.

Les codes de conduite du secteur THCC évalués ici démontrent également l'insuffisance des mesures dont ils disposent afin de faire un suivi du respect des principes de la liberté syndicale. La littérature juridique indiquait que très peu de codes disposaient de mesures de suivi. Nous devons admettre que la pratique des audits sociaux semble se répandre dans la pratique institutionnelle encadrant les codes de conduite. Mais selon quelles conditions? Quels critères? Bien que l'obligation de mener des audits sociaux des conditions de travail dans les lieux de production soit présente dans la majorité des codes de conduite, aucun code n'exige que ces audits sociaux soient menés à chaque étape de la chaîne de production, de façon continue dans le temps. Aucun code n'exige la publication des noms et lieux des usines de production. Peu de codes recourent à une institution accréditée et indépendante pour la conduite de ces audits sociaux. Peu de codes font référence à la formation continue qui doit être offerte aux inspecteurs. Peu de codes exigent la publication d'un rapport périodique sur la conformité de la pratique aux dispositions qu'il contient. La plupart des codes disposent de la possibilité pour les inspecteurs de ne pas annoncer leurs visites, mais la possibilité de ce recours demeure à la discrétion de l'EMN.

D'autres aspects importants de la pratique des audits sociaux se posent. Qui financent les auditeurs? Peut-on parler d'indépendance lorsque la partie externe qui participe à l'inspection est financée directement par l'entreprise qu'elle doit évaluer? La qualité d'indépendance ne doit pas être seulement admise lorsque la tierce partie possède un nom différent de l'entreprise. La qualité d'indépendance se mesure par le contrôle exercée d'une entité sur une autre. Lorsque l'EMN siège sur le conseil d'administration de son auditeur, il convient de se poser des questions sur l'indépendance effective de cet auditeur.

Il revient maintenant aux entreprises de prendre des engagements plus contraignants. Le recours à des inspecteurs indépendants et accrédités est le point le plus urgent. Développer davantage la transparence de l'information quant au respect des normes du code de conduite apparaît également comme une nécessité. Enfin, la pratique des audits sociaux devrait couvrir l'ensemble des travailleurs, dans le temps et dans l'espace. Les codes de conduite devraient se doter d'obligations de mener systématiquement les audits sociaux sur tous les lieux de travail et de façon continue dans le temps.

Même si les codes de conduite n'ont pas été créés dans un contexte de dialogue sociale et de consultation des parties prenantes, rien n'empêche les entreprises d'établir ce dialogue et des procédures de consultation afin de mettre à jour le code de conduite et d'assurer sa légitimité auprès des acteurs qui sont touchés par son application (travailleurs, actionnaires, consommateurs, pays développés, communautés locales, etc.).

Généralement, les codes de conduite du secteur THCC évalués recourent à deux types de mesures applicables en cas de non-respect. Pratiquement, la moitié des codes évalués disposent d'un mécanisme de plaintes à l'intention des travailleurs. Dans un seul cas cependant, le travailleur peut déposer une plainte *via* un organisme indépendant, tous les autres codes de conduite dirigeant les plaintes vers un organe de l'EMN. Lorsqu'une violation est établie, pratiquement la moitié des codes de conduite évalués exigent la mise en place de mesures correctives de la part des usines de production et ultimement le bris du lien contractuel. Nous notons également la progression positive. La littérature juridique soutenait que peu de codes de conduite disposaient de mesures applicables en cas de non-respect et que ceux qui en détenaient recouraient le plus souvent à une fin immédiate de la relation d'affaires (au détriment des travailleurs). Bien que beaucoup reste à faire, il semble que les EMN du secteur THCC reconnaissent désormais davantage l'importance d'accompagner

leurs codes de conduite de mesures applicables en cas de non-respect et il semble que le bris du lien contractuel (au détriment des travailleurs) ne soit plus systématique. Les EMN semblent davantage, aux yeux de leurs codes de conduite, prêtes à coopérer avec les lieux de production pour trouver des solutions constructives aux violations des droits des travailleurs. L'arbitraire domine cependant le comportement de l'EMN. Ce sont là des possibilités, non pas des obligations formelles. L'EMN peut choisir ultimement la réaction lors d'une violation de son code de conduite par un fournisseur ou un sous-traitant. L'effectivité du code de conduite adopté unilatéralement demeure sa plus grande faille.

Si le discours sur l'autorégulation sociale a remplacé le discours sur la déréglementation nationale, il convient d'admettre l'existence du compromis en place. L'importance de responsabiliser l'EMN n'est plus autant contestée que jadis. L'idée que l'EMN a des effets négatifs sur l'environnement, sur les sociétés ou sur les travailleurs relève aujourd'hui davantage du constat que de l'hypothèse. L'idée que l'EMN doive intégrer les matières sociales et environnementales à ses considérations lors de prises de décisions d'affaires semble faire son chemin et gagner en popularité, et même, en évidence.

Les défenseurs des droits humains et de l'environnement et les tenants du libéralisme et de l'économie classique ne l'ont peut-être pas encore remarqué, mais leur agenda respectif se rencontre. Les premiers veulent gagner en efficacité. Les seconds veulent gagner en légitimité. C'est le propre de la troisième vague de RSE, qui provoque la rencontre des protagonistes, à mi-parcours. Or, lorsque les modèles classiques juridiques tombent, plus de questions que de réponses sont découvertes. Peut-on laisser les EMN se charger du respect des droits humains? N'y a-t-il pas des questions d'éthiques et d'intérêts qui devront éventuellement être adressées? L'EMN peut-elle être légitime de développer unilatéralement ses propres outils de défense des droits humains?

Dans de nombreux secteurs d'industries, le code de conduite laisse la place aux accords-cadres internationaux qui sont développés entre une entreprise multinationale et la fédération internationale de travailleurs de son secteur. Ces accords reprennent la forme des codes de conduite mais sont développés en consultation avec les représentants des travailleurs. Il s'agit de l'expression du dialogue social et des principes de la consultation des parties prenantes mis en oeuvre. Au sein du secteur THCC, cependant, un seul accord-cadre a été développé à ce jour<sup>642</sup>. Pourquoi la pratique des accords-cadres internationaux ne réussit-elle pas à percer dans le secteur THCC? Verra-t-on la pratique des accords-cadres internationaux s'étendre aux emplois à forte densité de main-d'œuvre du secteur THCC?

Il convient, au tournant de cette première décennie du vingt-et-unième siècle, d'étudier davantage l'éventail des formes réglementaires et leurs interactions. L'autorégulation sociale semble toujours constituer une solution plausible à l'impunité des EMN. Peut-être même, aura-t-elle pour effet de légitimer la prise d'action par les gouvernements et les institutions internationales dans la mise en place de règles plus contraignantes pour les EMN.

Si la réflexion s'engage sur le rôle que devront jouer les EMN en tant qu'acteurs actifs dans la défense des droits humains, il est toujours d'actualité de réfléchir le rôle de l'État dans la défense des droits humains<sup>643</sup>. L'État dispose toujours des mécanismes de sanctions effectifs et de la légitimité d'adopter des normes de conduite. Dans le contexte international, légitimité et force contraignante sont plus difficiles à obtenir, d'où l'importance de développer le dialogue social entre les acteurs et des mécanismes de consultation afin d'assurer une participation pleine et

---

<sup>642</sup> *Supra* note 110.

<sup>643</sup> Voir la réflexion de Guylaine Vallée quant au rôle de l'État propre au champ de la liberté syndicale dans le contexte de l'émergence des codes de conduite et de la mondialisation. Guylaine Vallée, « Les codes de conduite des entreprises multinationales et l'action syndicale internationale – Réflexion sur la contribution du droit étatique » (2003) 58:3 Relations industrielles 363 (Érudition).

entière des acteurs concernés par le respect des droits humains. Cela veut dire ultimement de trouver le moyen de faire participer le travailleur directement aux discussions sur ses propres conditions de travail.

## BIBLIOGRAPHIE

### Instruments juridiques internationaux

Conférence internationale du Travail, *Résolution concernant les droits syndicaux et leurs relations avec les libertés civiles*, 54e session, 25 juin 1970.

Conférence internationale du travail, *R113 – Recommandation sur la consultation aux échelons industriel et national*, Genève, Doc. off. BIT, 44e session, 1960, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [*Recommandation n° 113*].

Conférence internationale du travail, *R143 – Recommandation concernant les représentants des travailleurs*, Genève, Doc. off. BIT, 56e session, 1971, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [*Recommandation n° 143*].

Conférence internationale du travail, *R163 - Recommandation sur la négociation collective (Recommandation 163)*, Genève, Doc. off. BIT, 67e session, 1981, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [*Recommandation n° 163*].

*Constitution de l'Organisation internationale du Travail et Règlement de la Conférence internationale du Travail dans le Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et l'Allemagne*, 28 juin 1919, 225 Cons. T.S. 188, partie XIII, préambule, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [*Constitution de l'OIT*].

*Convention concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical*, 9 juillet 1948, 68 R.T.N.U. 19 (entrée en vigueur : 4 juillet 1950) [*Convention n° 87*].

*Convention concernant l'application des principes du droit d'organisation et de négociation collective*, 8 juin 1949, 96 R.T.N.U. 259, (entrée en vigueur : 18 juillet 1951) [*Convention n° 98*].

*Convention concernant la protection des représentants des travailleurs dans l'entreprise et les facilités à leur accorder*, 23 juin 1971, 883 R.T.N.U. 112 (entrée en vigueur : 30 juin 1973) [*Convention n° 135*].

*Convention sur la négociation collective*, 19 juin 1981, 1331 R.T.N.U. 269, (entrée en vigueur : 11 août 1983), en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [*Convention n° 154*].

*Déclaration concernant les buts et objectifs de l'Organisation Internationale du Travail*, adoptée par la Conférence internationale du Travail à sa 26e session, Genève, BIT, 1944, art. 1, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [*Déclaration de Philadelphie*].



*Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail et son suivi*, adoptée par la Conférence internationale du Travail à sa 86e session, Genève, BIT, 1998, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>. [*Déclaration de 1998*].

*Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale*, adoptée par la Conférence internationale du Travail à sa 204<sup>e</sup> session et modifiée à sa 279<sup>e</sup> session, Genève, BIT, 2001, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>>. [*Déclaration EMN*].

*Déclaration universelle des droits de l'Homme*, Rés. AG 217(III), Doc. off. AG NU, 3<sup>e</sup> sess., supp. n° 13, Doc. NU A/810 (1948). [DUDH];

OCDE, Les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales (révision 2000), en ligne : OCDE <<http://www.oecd.org/>> [Principes directeurs].

*Pacte international relatifs aux droits civils et politiques*, 19 décembre 1966, 999 R.T.N.U. 171 [PIDCP].

*Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 16 décembre 1966, 993 R.T.N.U 12 [PIDESC].

## **Documentation internationale**

BASI – Base de données des entreprises multinationales et des initiatives sociales, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org/dyn/basi/>>.

BIT, « Dialogue social, à la recherche d'une voix commune », Secteur du dialogue social, en ligne : BIT <<http://www.ilo.org/>>.

Bureau international du Travail, *La liberté syndicale – Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT (5<sup>e</sup> Édition – révisée)*, Genève, Doc. off. BIT, 2006, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [Recueil de décision du CLS].

Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement (CNUCED), *Rapport sur l'investissement dans le monde 2008 – Les sociétés transnationales et le défi des infrastructures*, 2008, en ligne : CNUCED <<http://www.unctad.org/>>.

Conférence Internationale du Travail, Liberté d'association : enseignements tirés de la pratique – Rapport global en vertu du suivi de la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, Rapport I (B), Doc. off. BIT, 97<sup>e</sup> session, 2008, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [Rapport global 2008].

- Conférence Internationale du Travail, S'organiser pour plus de justice sociale – Rapport global en vertu du suivi de la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, Rapport I (B), Doc. off. BIT, 92<sup>e</sup> session, 2004, en ligne : OIT <<http://www.ilo.org>> [Rapport global 2004].
- OCDE, Direction des échanges, Groupe de travail du Comité des échanges, Inventaire des codes de conduite des entreprises, n<sup>o</sup> de doc. TD/TC/WP(98)74/FINAL (2000).
- Rapport du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, Doc. off. Conseil des droits de l'homme des Nations unies, 4<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/HRC/4/035 (2007) [Rapport A/HRC/4/035].
- Rapport du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, Doc. off. Conseil des droits de l'homme des Nations unies, 8<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/HRC/8/5 (2008) [Rapport A/HRC/8/5].
- Rapport du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, Doc. off. Conseil des droits de l'homme des Nations unies, 11<sup>e</sup> sess., Doc. NU A/HRC/11/13 (2009) [Rapport A/HRC/11/13].

### **Documentation gouvernementale**

É.-U., Department of Labor, Bureau of International Labor Affairs, The Apparel Industry and Codes of Conduct : A Solution to the International Child Labor Problem?, 1996, en ligne : DOL <<http://www.dol.gov>>.

### **Doctrine**

- Alston, Philip & Heenan James. « Shrinking the international labor code : an unintended consequence of the 1998 ILO Declaration on fundamental principles and rights at work? » (2003-2004) 36 N.Y.U. J. Int'l L. & Pol. 221 (HeinOnline).
- Anderson, John Christopher. « Respecting Human rights : Multinational Corporations Strike Out » (1999-2000) 2 U. Pa. J. Lab. & Emp. L. 463 (HeinOnline).
- Baker, Mark B. « Private Codes of Corporate Conduct: should the Fox Guard the Henhouse? » (1992-1993) 24 U. Miami Inter-Am. L. Rev. 399 (HeinOnline).
- Baker, Mark B. « Promises and platitudes : toward a new 21st century paradigm for corporate codes of conduct » (2007-2008) 23 Conn. J. Int'l L. 123 (HeinOnline).

- Baker, Mark B. « Tightening the toothless vise : codes of conduct and the american multinational enterprise » (2001-2002) 20 Wis. Int'l L.J. 89 (HeinOnline).
- Bantekas, Ilias. « Corporate Social Responsibility in International Law » (2004) 22 B.U. Int'l L.J. 309 (HeinOnline).
- Bernstein, Steven & Cashore, Benjamin. « Can non-state global governance be legitimate? An analytical framework » (2007) 1 Regulation & Governance 347 (HeinOnline).
- Besmer, Veronica. « The Legal Character of Private Codes of Conduct : More Than Just a Pseudo-Formal Gloss on Corporate Social Responsibility » (2006) 2 Hastings Bus. L.J. 279 (HeinOnline).
- Bourque, Reynald. « Les accords-cadres internationaux (ACI) et la négociation collective internationale à l'ère de la mondialisation » (2005) Document de travail DP/161/2005, Genève, Institut international d'études sociales, 37 pages.
- Branson, Douglas M. « The Social Responsibility of Large Multinational Corporations » (2002-2003) 16 Transnat'l Law. 121 (HeinOnline).
- Breed, Michael Logan. « A New Approach to Corporate Liability for Human Rights Violations Abroad » (2001-2002) 42 Va. J. Int'l L. 1005 (HeinOnline).
- Burkeen, Annette. « Private ordering and institutional choice : defining the role of multinational corporations in promoting global labor standards » (2007) 6:2 Wash. U. Global Stud. L. Rev. 205 (HeinOnline).
- Cassel, Douglass. « Corporate initiatives : a second human rights revolution? » (1995-1996) 19 Fordham Int'l L.J. 1963 (HeinOnline).
- Compa, Lance. « Core labour rights : promise and peril » 9:3 International Union Rights 20.
- Compa, Lance. « Corporate social responsibility and workers' rights » (2008-2009) 30 Comp. Lab. L. & Pol'y J. 1 (HeinOnline).
- Compa, Lance. « Labor rights and labor standards in international trade » (1993-1994) 25 Law & Pol'y Int'l Bus. 165 (HeinOnline).
- Compa, Lance. « Trade Unions, NGOs, and Corporate Codes of Conduct » (2004) 14:1-2 Development in Practice 210 (World Political Science Abstracts).
- Compa, Lance & Hinchliffe-Darricarrère, Tashia. « Enforcing International Labor Rights through Corporate Codes of Conduct » (1995) 33 Colum. J. Transnat'l L. 663 (HeinOnline).

- Deakin, Simon; Lane, Christel & Wilkinson, Frank. « 'Trust' or Law? Towards and Integrated Theory of Contractual Relations between Firms » (1994) 21:3 Journal of Law and Society 329 (HeinOnline).
- Deva, Surya. « Human rights violations by multinational corporations and international law : where from here? » (2003-2004) 19 Conn. J. Int'l L. 1 (HeinOnline).
- Deva, Surya. « Sustainable Good Governance and Corporations : An Analysis of Asymmetries » (2005-2006) 18 Geo. Int'l Envtl. L. Rev. 707 (HeinOnline).
- Dickerson, Claire Moore. « How Do Norms and Empathy Affect Corporation Law and Corporate Behavior? Human Rights : The Emerging Norm of Corporate Social Responsibility » (2001-2002) 76 Tul. L. Rev. 1431 (HeinOnline).
- Doane, Deborah. « Beyond Corporate Social Responsibility: Minnows, Mammoths and Markets » (2005) 37:2-3 Futures 215 (World Political Science Abstracts).
- Drouin, Renée-Claude & Duplessis, Isabelle. « La régulation internationale du travail de 1998 à 2008 : un Eldorado normatif ou un désert interprétatif? » (2009) 14:2 Lex Electronica 1 (Lex Electronica)
- Elias, Juanita. « International labour standards, codes of conduct and gender issues : A review of recent debates and controverses » (2003) 3 Non-St. Actors & Int'l L. 283 (HeinOnline).
- Engle, Eric. « Corporate Social Responsibility (CSR) : Market-based remedies for international human rights violations? » (2004) 40 Willamette L. Rev. 103 (HeinOnline).
- Estlund, Cynthia. « Something Old, Something New : Governing the Workplace by Contract Again » (2006-2007) 28 Comp. Lab. L. & Pol'y J. 351 (HeinOnline).
- Estlund, Cynthia. « Rebuilding the law of the workplace in an era of self-regulation » (2005) 105 Colum. L. Rev. 319 (HeinOnline).
- Estlund, Cynthia. « Who mops the floors at the Fortune 500? Corporate self-regulation and the low-wage workplace » (2008) 12 Lewis & Clark L. Rev. 671 (HeinOnline).
- Faure, Stéphanie. « Le rôle des initiatives volontaires concertées dans la promotion et la dynamique du dialogue social dans les industries du textile, de l'habillement et de la chaussure », Bureau international du travail, Genève, 2001.
- Frey, Barbara. « The Legal and Ethical Responsibilities of Transnational Corporations in the Protection of International Human Rights » (1997) 6 Minn. J. Global Trade 153 (HeinOnline).

- Gendron, Corinne; Lapointe, Alain & Turcotte, Marie-France. « Responsabilité sociale et régulation de l'entreprise mondialisée » (2004) 59:1 Relations Industrielles 73 (World Political Science Abstracts).
- Gill, Amiram. « Corporate Governance as Social Responsibility : A Research Agenda » (2008) 26 Berkeley J. Int'l L. 452 (HeinOnline).
- Glasbeek, H. J. « The Corporate Social Responsibility Movement – The Latest in Maginot Lines to Save Capitalism » (1987-1988) 11 Dalhousie L. J. 363 (HeinOnline).
- Gunningham, Neil & Rees, Joseph. « Industry Self-Regulation : An Institutional Perspective » (1997) 19:4 Law & Policy 363 (HeinOnline).
- Hansen, Peter & Aranda, Victoria. « An emerging international framework for transnational corporations » (1990-1991) 14 Fordham Int'l L.J. 881 (HeinOnline).
- Herrnstadt, Owen E. « Voluntary Corporate Codes of Conduct : What's Missing? » (2000-2001) 16 Lab. Law. 349 (HeinOnline).
- Hessbruegge, Jan Arno. « Human Rights Violations Arising from Conduct of Non-State Actors » (2005) 11 Buff. Hum. Rts. L. Rev. 21 (HeinOnline).
- Hong, Jane C. « Enforcement of Corporate Codes of Conduct: Finding a Private Right of Action for International Laborers against MNCS for Labor Rights Violations » (2000-2001) 19 Wis. Int'l L.J. 41 (HeinOnline).
- Jochnick, Chris. « Confronting the Impunity of Non-State Actors : New Fields for the Promotion of Human Rights » (1999) 21 Hum. Rts. Q. 56 (HeinOnline).
- Johns, Fleur. « The Invisibility of the Transnational Corporation : an Analysis of International Law and Legal Theory » (1993-1994) 19 Melb. U. L. Rev. 893 (HeinOnline).
- Kaufmann, Otto. « Le droit social comparé » (2004) 8.1 Electronic Journal of Comparative Law, en ligne: EJCL <<http://www.ejcl.org>>.
- Kinley, David & Tadaki, Junko. « From Talk to Walk : The Emergence of Human Rights Responsibilities for Corporations at International Law » (2003-2004) 44 Va. J. Int'l L. 931 (HeinOnline).
- Liubicic, Robert J. « Corporate Codes of Conduct and Product Labeling Schemes : The Limits and Possibilities of Promoting International Labor Rights Through Private Initiatives » (1998-1999) 30 Law & Pol'y Int'l Bus. 111 (HeinOnline).
- Locke, Richard; Kochan, Thomas; Romis, Monica & Qin, Fei. « Au-delà des codes de conduite : l'organisation et les normes du travail chez les fournisseurs de Nike » (2007) 146:1-2 Revue internationale du Travail 21.

- Macek, Erin Elizabeth. « Scratching the Corporate Back : Why Corporations Have No Incentive to Define Human Rights » (2002) 11 Minn. J. Global Trade 101 (HeinOnline).
- Macey, Jonathan R. « Public and Private Ordering and the Production of Legitimate and Illegitimate Legal Rules » (1996-1997) 82 Cornell L. Rev. 1123 (HeinOnline).
- McCabe, Bernard. « Are Corporations Socially Responsible? Is Corporate Social responsibility Desirable? » (1992) 4:1 Bond Law Review 1 (ePublications).
- McGregor, Sue L.T. « Conceptualizing Immoral and Unethical Consumption Using Neutralization Theory » (2008) 36:3 Family and Consumer Sciences Research Journal 261.
- Mensch, Nancy L. « Codes, Lawsuits or International Law : How Should the Multinational Corporation Be Regulated with Respect to Human Rights? » (2006) 14 U. Miami Int'l L. & Comp. L. Rev. 243 (HeinOnline).
- Mock, William B.T. « Corporate Transparency and Human Rights » (2000-2001) 8 Tulsa. J. Comp. & Int'l. L. 15 (HeinOnline).
- Mockle, Daniel. « Ordre normatif interne et organisations » (1992) 33:4 Cahiers de droit 965 (HeinOnline).
- O'Rourke, Dara. « Outsourcing Regulation : Analyzing Nongovernmental Systems of Labor Standards and Monitoring » (2003) 31:1 The Policy Studies Journal 1-29 (Blackwell Publishing).
- Richman, Barak D. « Firms, Courts, and Reputation Mechanisms : Towards a Positive Theory of Private Ordering » (2004) 104 Colum. L. Rev. 2328 (HeinOnline).
- Risse, Thomas. « Global Governance and Communicative Action » dans David Held & Mathias Koenig-Archibugi, *Global Governance and Public Accountability*, Blackwell Publishing, 2004, 288 p., en ligne : GoogleBooks <<http://books.google.ca>>.
- Rodríguez-Garavito, César A. « Global Governance and Labor Rights: Codes of Conduct and Anti-Sweatshop Struggles in Global Apparel Factories in Mexico and Guatemala » (2005) 33:2 Politics and Society 203 (World Political Science Abstracts).
- Sanders, Pieter. « Implementing International Codes of Conduct for Multinational Enterprises » (1982) 30 Am. J. Comp. L. 241 (HeinOnline).
- Schregle, Johannes. « L'étude comparée des relations professionnelles: écueils et promesses » (1981) 120:1 Revue internationale du travail 17.



- Simons, Penelope. « Corporate Voluntarism and Human Rights: The Adequacy and Effectiveness of Voluntary Self-Regulation Regimes » (2004) 59 :1 Relations industrielles 73 (World Political Science Abstracts).
- Sinclair, Darren. « Self-Regulation Versus Command and Control? Beyond False Dichotomies » (1997) 19:4 Law & policy 529 (Blackwell Publishers).
- Sobczak, André. « La responsabilité sociale de l'entreprise. Menace ou opportunité pour le droit du travail » (2004) 59:1 Relations industrielles 26 (Érudit).
- Spencer, Tamieka. « Talking About Social Responsibility : Liability for Misleading & Deceptive Statements in Corporate Code of Conduct » (2003) 29 Monash U. L. Rev. 297 (HeinOnline).
- Toftoy, Ryan P. « Now Playing: Corporate Codes of Conduct in the Global Theater. Is Nike Just Doing It? » (1998) 15 Ariz. J. Int'l & Comp. L. 905 (HeinOnline).
- Tolmie, Julie. « Corporate Social Responsibility » (1992) 12 U.N.S.W.L.J. 268 (HeinOnline).
- Vallée, Guylaine. « Les codes de conduite des entreprises multinationales et l'action syndicale internationale – Réflexion sur la contribution du droit étatique » (2003) 58:3 Relations industrielles 363 (Érudit).
- Westfield, Elisa. « Globalization, Governance, and Multinational Enterprise Responsibility : Corporate Codes of Conduct in the 21st Century » (2001-2002) 42 Va. J. Int'l L. 1075 (HeinOnline).

### Articles de journaux

- Milton Friedman, « The Social Responsibility of Business is to Increase its Profits », The New York Times Magazine (13 septembre 1970), en ligne : The New York Times <<http://www.nytimes.com/>>.

### Références internet

- Centre de Ressource sur les Entreprises et les Droits de l'Homme, en ligne : <<http://www.business-humanrights.org/Home>>.
- Economic Intelligence Unit, « Global Business Barometer », The Economist (Novembre-Décembre 2007), en ligne : The Economist <<http://www.economists.com>>.
- Business Social Compliance Initiative (BSCI), BSCI Members as of May 23, 2009, en ligne : BSCI <<http://www.bsci-eu.com/>>.
- Ethical Trading Initiative (ETI), Members of the Ethical Trading Initiative, en ligne : ETI <<http://www.ethicaltrade.org/>>.

Fashion Check, Check your Brand!, en ligne : Fashion Check  
<<http://www.fashioncheck.net/>>.

Fair Labor Association, Participating Companies, en ligne : Fair Labor Association  
<[http://www.fairlabor.org/fla\\_affiliates\\_a1.html](http://www.fairlabor.org/fla_affiliates_a1.html)>.

FairWear Foundation (FWF), Members, en ligne : FWF <<http://en.fairwear.nl/>>.

Fédération internationale des travailleurs du textile, de l'habillement et du cuir (FITTHC), Codes de conduite, en ligne : FITTHC <<http://www.itglwf.org/>>.

Pacte mondial, « What is the Global Compact », en ligne : Pacte mondial  
<<http://www.unglobalcompact.org/>>.

Worker Rights' Consortium, Factory Investigations, en ligne : Worker Rights' Consortium <<http://www.workersrights.org/>>.

### **Codes de conduite**

Adidas Group, « Our Workplace Standards », consulté le 2009-05-19, en ligne :  
<<http://www.adidas-group.com>>, dans l'onglet « *Sustainability* » [Adidas Group].

Aditya Birla Group, « Corporate Social Responsibility Policy », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.adityabirla.com>>, dans l'onglet « *Social project* » [Aditya Birla Group].

Asics EU, « Corporate Policy of Engagement », consulté le 2009-05-19, en ligne :  
<<http://www.asicseurope.com>>, dans l'onglet « *About Us* » [Asics EU].

Benetton Group S.p.A., « Code of Ethics – United Colors of Benetton », consulté le 2009-05-19, en ligne <<http://www.benetton.com/portal/web/guest/home>>, dans l'onglet « *Investors Relations/Governance* » [Benetton Group S.p.A.].

Bestseller, « Code of Conduct », consulté le 2009-05-23, en ligne :  
<<http://www.bestseller.com/>>, dans l'onglet « *Responsible Production/Our Code of Conduct* » [Bestseller].

C&A, « The C&A Code of Conduct for the Supply of Merchandise », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.c-and-a.com/>>, dans l'onglet « *About Us/Social Responsibility* » [C&A].

CCO Poulis Group bv, « CCO Poulis Group Code of Conduct for Vendors », consulté le 2009-05-27, en ligne : <<http://www.ccopoulis.com/>>, dans l'onglet « *Corporate Social Responsibility* » [CCO Poulis Group bv].

Charming Shoppes, Inc., « CSI Standards of Business Conduct », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.charmingshoppes.com/>>, dans l'onglet « *About Us/Corporate Governance* » [Charming Shoppes, Inc.]



- Columbia Sportswear Company, « Standards of Manufacturing Practices », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.columbia.com/>>, dans l'onglet « *Investors Relations/Corporate Governance* » [Columbia Sportswear Company].
- Costco Wholesale Corporation, « Costco Wholesale Corporation Vendor Code of Conduct », consulté le 2009-05-20, <<http://www.costco.com/>>, dans l'onglet « *Investors Relations/Corporate Governance* » [Costco Wholesale Corporation].
- Dillard Department Stores, « Social Accountability Policy », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.dillards.com/>>, dans l'onglet « *Investors Relations/Corporate Governance* » [Dillard Department Stores].
- Dressbarn, Inc., « The Dress Barn, Inc. Vendor Code of Conduct », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.dressbarn.com/>>, dans l'onglet « *Investors Relations/Vendor Information Center* » [Dressbarn, Inc.].
- Eddie Bauer, Inc., « Global Labor Practices », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.eddiebauer.com/>>, dans l'onglet « *Company Info/Social Responsibility* » [Eddie Bauer, Inc.].
- Family Dollar Stores, Inc., « Family Dollar Stores Code of Business Conduct », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://familydollar.com/>>, dans l'onglet « *Investors/Corporate Governance* » [Family Dollar Stores, Inc.].
- FILA U.S.A., Inc., « Fila Vendor Code of Business Conduct », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://shop.fila.com/us/eng/>>, dans l'onglet « *Corporate* » [FILA U.S.A., Inc.].
- Follett Higher Education Group, « Vendor Labor Code of Conduct », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.fheg.follett.com/>>, dans l'onglet « *Bookstore management/General management/Vendor Labor Code* » [Follett Higher Education Group].
- Gap, Inc., « Gap Inc Code of Vendor Conduct », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.gap.com/>>, dans l'onglet « *Social Responsibility* » [Gap, Inc.].
- Gear for Sports®, « Code of Conduct », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.gearforsports.com/>>, dans l'onglet « *About Us/Social Responsibility* » [Gear for Sports®].
- H & M Hennes & Mauritz AB, « Code de conduite », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.hm.com/>>, dans l'onglet « *Corporate Responsibility/Supply Chain Working Conditions* » [H & M Hennes & Mauritz AB].

- Hanesbrands, Inc., « Global Labor for Suppliers », consulté le 2009-05-19, en ligne : <http://www.hanesbrands.com>, dans l'onglet « *Our Values/Compliance* » [Hanesbrands, Inc.]
- Hess Natur-Textilien GmbH, « Our Social Standards », consulté le 2009-05-23, en ligne : <http://www.hessnatur.info>, dans l'onglet « *What we do/Social Responsibility* » [Hess Natur-Textilien GmbH]
- Inditex Group, « Inditex Code of conduct for external manufacturers and suppliers », consulté le 2009-05-23, en ligne : <http://www.inditex.com/en/>, dans l'onglet « *Corporate Responsibility/Social Dimension* » [Inditex Group].
- Intercoop Ltd., « IC Code of Conduct », consulté le 2009-05-23, en ligne : <http://www.intercoop.com>, dans l'onglet « *Code of Conduct* » [Intercoop Ltd.]
- J.C. Penney Corporation, Inc., « The JCPenney Supplier Legal Compliance Program », consulté le 2009-05-19, en ligne : <http://www4.jcpenney.com/jcp/default.aspx>, dans l'onglet « *Social Responsibility/Responsible Sourcing* » [J.C. Penney Corporation, Inc.].
- Jaeger Ltd., « Corporate and Social Responsibility », consulté le 2009-05-23, en ligne : <http://www.jaeger.co.uk>, dans l'onglet « *About Us/CSR* » [Jaeger Ltd.].
- Jones Apparel Group, Inc., « Standards for Contractors and Suppliers », 2009-05-19, en ligne : <http://www.jonesapparel.com>, dans l'onglet « *Our Company/Standards for Contractors – Suppliers* » [Jones Apparel Group, Inc.].
- Jostens, Inc., « Jostens' Workplace Code of Conduct », consulté le 2009-05-21, en ligne : <http://www.jostens.com>, dans l'onglet « *About Us* » [Jostens, Inc.].
- Keen, Inc., « Workplace Code of Conduct for Contract Production Facilities », consulté le 2009-05-19, en ligne : <http://www.keenfootwear.com>, dans l'onglet « *Customer Services/Corporate Social Responsibility FAQs* » [Keen, Inc.].
- Kellwood Company, « Code of Conduct », consulté le 2009-05-20, en ligne : <http://www.kwdco.com>, dans l'onglet « *About Us/Policies* » [Kellwood Company].
- KiK- Textilien und Non-Food GmbH, « Kik- Textilien und Non-Food GmbH Code of Conduct », consulté le 2009-05-23, en ligne : <http://www.kik-textilien.com>, dans l'onglet « *About KiK/Responsibility* » [KiK- Textilien und Non-Food GmbH].

- L.L. Bean, Inc., « L.L. Bean's Code of Conduct », consulté le 2009-05-21, en ligne : <http://www.llbean.com>, dans l'onglet « *Social Responsibility* » [L.L. Bean, Inc.]
- Lands' End, Inc., « Standards of Business Conduct », consulté le 2009-05-19, en ligne : <http://www.landsend.com>, dans l'onglet « *About Us/Our Business Standards* » [Lands' End, Inc.].
- Levi Strauss & Co., « Levi Strauss & Co. Global Sourcing and Operating Guidelines », consulté le 2009-05-19, en ligne : <http://www.levistrauss.com>, dans l'onglet « *Citizenship/Product Sourcing* » [Levi Strauss & Co.].
- Li & Fung Limited, « Li & Fung (Trading) Limited Code of Conduct For Vendors », consulté le 2009-05-20, en ligne : <http://www.lifung.com>, dans l'onglet « *Relations/Corporate Governance* » [Li & Fung Limited].
- Liz Claiborne, Inc., « Code of Conduct », consulté le 2009-05-20, en ligne : <http://www.lizclaiborneinc.com>, dans l'onglet « *Corporate Responsibility/Workers' Rights* » [Liz Claiborne, Inc.].
- Lotto Sports Italia S.p.A., « General Sourcing Policy », consulté le 2009-05-20, en ligne : <http://www.lottosport.com>, dans l'onglet « *company/CSR* » [Lotto Sports Italia S.p.A.].
- Macy's, Inc., « Vendor & Supplier Code of Conduct », consulté le 2009-05-19, en ligne : <http://www.macys.com>, dans l'onglet « *About Us/Social Responsibility* » [Macy's, Inc.].
- Miro Radici AG, « Social Code of Conduct », consulté le 2009-05-23, en ligne : <http://www.miroradici.de>, dans l'onglet « *Company/Corporate Social Responsibility* » [Miro Radici AG].
- Mothercare Group, « Mothercare Group Responsible Sourcing - Code of Practice », consulté le 2009-05-23, en ligne <http://www.mothercareplc.com>, dans l'onglet « *Responsibility/Responsible Sourcing* » [Mothercare Group].
- New Balance Athletic Shoe, Inc., « New Balance Athletic Shoe, Inc. Supplier Code of Conduct », consulté le 2009-05-19, en ligne : <http://www.newbalance.com>, dans l'onglet « *Responsible Leadership* » [New Balance Athletic Shoe, Inc.].
- Nike, Inc., « Nike, Inc. Code of Conduct », consulté le 2009-05-20, en ligne : <http://www.nike.com>, dans l'onglet « À propos de Nike/*Nike Responsibility* » [Nike, Inc.].
- Nordstrom, Inc., « Standards and Business Practice Guidelines », consulté le 2009-05-20, en ligne : <http://shop.nordstrom.com>, dans l'onglet « *Nordstrom Cares/Protecting Human Rights* » [Nordstrom, Inc.].

- Otto Group, « Code of Conduct - Merchandising and Non-Merchandising », consulté le 2009-05-21, en ligne : <<http://www.otto.com>>, dans l'onglet « *Sustainability/Social responsibility* » [Otto Group].
- Ouray Sportswear, « Code of Ethical Conduct », consulté le 2009-05-20, en ligne : <<http://www.ouraysportswear.com>>, dans l'onglet « Customer Resources » [Ouray Sportswear].
- Puma AG, « Puma AG Code of Conduct », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.puma.com>>, dans l'onglet « À propos de Puma/*Sustainable Development* » [Puma AG].
- R.J. McCarthy, « Manufacturer's Code of Conduct », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.rjmccarthy.com>>, dans l'onglet « *About Us/Social Responsibility* » [R.J. McCarthy].
- Roots Canada Ltd., « Workplace Code of Conduct », consulté le 2009-05-20, en ligne : <<http://www.roots.com>>, dans l'onglet « À propos de Roots » [Roots Canada Ltd.].
- Sara Lee Corporation, « Principes de déontologie globale pour les partenaires de Sara Lee », consulté le 2009-05-20, en ligne : <<http://www.saralee.com>>, dans l'onglet « *About Sara Lee/Global Business Practices* » [Sara Lee Corporation].
- Sears Holding Management Corporation, « Code of Vendor Conduct », consulté le 2009-05-20, en ligne : <<http://www.searsholdings.com>>, dans l'onglet « *Investors Relations/Corporate Governance/Code of Conduct/Global Compliance* » [Sears Holding Management Corporation].
- Speedo International Limited, « Ethical Sourcing », consulté le 2009-05-19, en ligne : <<http://www.speedo.com>>, dans l'onglet « *Corporate Responsibility* » [Speedo International Limited].
- Target Brands, Inc., « Global Sourcing: Standards for worldwide partners », consulté le 2009-05-20, en ligne : <<http://sites.target.com>>, dans l'onglet « *Our Company/Social Responsibility Report/HTML Version/Social Responsibility* » [Target Brands, Inc.].
- Tchibo GmbH, « Tchibo Social Code of Conduct (SCoC) », consulté le 2009-05-23, en ligne : <<http://www.tchibo.com>>, dans l'onglet « *Our Suppliers and Business Partners* » [Tchibo GmbH].
- The Timberland Company, « Code of Conduct », consulté le 2009-05-21, en ligne : <<http://www.timberland.com>>, dans l'onglet « *Social & Environmental Activism/Global Human Rights* » [The Timberland Company].

- Tommy Hilfinger, « Code of Conduct », consulté le 2009-05-19, en ligne : [http://usa.tommy.com/corp\\_site/](http://usa.tommy.com/corp_site/), dans l'onglet « *Corporate Social Responsibility/Code of Conduct* » [Tommy Hilfinger].
- Triumph International, « Code de conduite de Triumph International », consulté le 2009-05-20, en ligne : <http://www.triumph.com/ca/>, dans l'onglet « Société/Code de conduite » [Triumph International].
- Umbro International Ltd., « Suppliers Code of Conduct », consulté le 2009-05-20, en ligne : <http://www.umbroplc.com>, dans l'onglet « Corporate Responsibility » [Umbro International Ltd.].
- Vêtements de Sport Gildan Inc., « Code de conduite », consulté le 2009-05-19, <http://gildan.com>, dans l'onglet « Citoyenneté Corporative/Main d'œuvre » [Vêtements de Sport Gildan, Inc.].
- VF Corporation, « VF Corporation Global Compliance Principles », consulté le 2009-05-20, en ligne : <http://www.vfc.com>, dans l'onglet « *Corporate Responsibility* » [VF Corporation].
- Wal-Mart Stores, Inc., « Wal-Mart Stores, Inc. Standards for suppliers », consulté le 2009-05-20, en ligne : <http://walmartstores.com>, dans l'onglet « Sustainability/Ethical Sourcing » [Wal-Mart Stores, Inc.].
- Wink Accessories B.V., « Code of Conduct », consulté le 2009-05-23, en ligne : [http://www.wink-accessories.nl/frameset\\_en.html](http://www.wink-accessories.nl/frameset_en.html), dans l'onglet « *Profile/C.o.C.* » [Wink Accessories B.V.].
- Zephyr Graf-X, « Workers & Factories », consulté le 2009-05-20, en ligne : <http://www.zhats.com>, dans l'onglet « Workers & Factories » [Zephyr Graf-X].